



 A G E N Z I A D E L D E M A N I O

PIANO TRIENNALE DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

2018-2020

Deliberato dal Comitato di Gestione nella seduta del 15.01.2018

Indice

- 1. PREMESSA**
- 2. L'AGENZIA DEL DEMANIO - EPE**
 - 2.1. Contesto esterno**
 - 2.2. Organi**
 - 2.3. Struttura organizzativa**
 - 2.4. Sistema di controllo interno**
- 3. IL PIANO DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE**
 - 3.1. Presidi di prevenzione e controllo**
 - 3.2. Il Modello 231 e Codice etico**
 - 3.3. Il Responsabile della prevenzione della corruzione**
 - 3.3.1. Referenti**
 - 3.4. Individuazione e gestione dei rischi - Sistema di presidio e controllo**
 - 3.4.1. Esame delle più rilevanti aree di rischio al momento individuate**
 - A. Appalti e contratti per lavori servizi e forniture**
 - B. Sdemanializzazione di beni appartenenti al demanio marittimo e idrico ed incameramento**
 - C. Vendita immobili di proprietà dello Stato (trattativa privata - asta pubblica)**
 - D. Locazioni e concessioni a canone ordinario e a canone agevolato**
 - E. Attività estimale**
 - F. Selezione e gestione del personale**
- 4. ATTIVITA' E STRUMENTI PRINCIPALI PREORDINATI ALLA PREVENZIONE**
 - 4.1. Formazione**
 - 4.2. Trasparenza**
 - 4.2.1. La trasparenza come parte integrante del Piano triennale di prevenzione della corruzione**
 - 4.2.2. Procedimento di elaborazione ed adozione della trasparenza**
 - 4.2.3. Iniziative di comunicazione della trasparenza**
 - 4.2.4. Processo di attuazione della trasparenza**
 - 4.2.5. L'accesso civico dopo l'emanazione del decreto legislativo n. 97/2016**
 - 4.3. Rotazione del personale e segregazione delle funzioni nelle aree a rischio**
 - 4.4. Vigilanza e controllo**
 - 4.5. Monitoraggio**
 - 4.6. Flussi informativi**
 - 4.7. Inconferibilità e incompatibilità degli incarichi**
 - 4.8. Gestione del conflitto di interessi**
 - 4.9. Segnalazioni - Tutela del dipendente che segnala illeciti (Whistleblower)**
 - 4.10. Attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro**

5. COMUNICAZIONE

6. ADOZIONE DEL PIANO DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

ALLEGATI

ALL. 1 - Modello 231 - Parte speciale A

ALL. 2 - Responsabili della trasmissione e della pubblicazione

ALL. 3 - Referenti per la Trasparenza

ALL. 4 - Matrice elenco degli obblighi di pubblicazione

1. PREMESSA

La legge 6 novembre 2012, n. 190, recante *Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione*, ha dettato molteplici misure dirette alla pubblica amministrazione in generale, che hanno trovato ulteriore specificazione e precisazione nei decreti legislativi n. 33/2013 e n. 39/2013, rispettivamente in materia di trasparenza e di incompatibilità e inconfiribilità di incarichi, nonché nel D.P.R. n. 62/2013 (Regolamento recante codice di comportamento dei dipendenti pubblici) e nelle direttive dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC).

Significative modifiche alla legge n. 190/2012 e al decreto legislativo n. 33/2013 in materia di pubblicità, trasparenza, diffusione delle informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni e di prevenzione della corruzione sono state, inoltre, apportate, in attuazione della delega conferita al Governo dall'art. 7 della Legge 7 agosto 2015, n. 124, dal decreto legislativo n. 97/2016.

Con Delibera n. 831 del 3 agosto 2016 l'ANAC ha adottato il Piano Nazionale Anticorruzione 2016, "atto generale di indirizzo rivolto a tutte le amministrazioni (e ai soggetti di diritto privato in controllo pubblico, nei limiti posti dalla legge) che adottano i PTPC (ovvero le misure di integrazione di quelle adottate ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231)". Con la recente Delibera 1208/2017 "Aggiornamento 2017 al Piano Nazionale Anticorruzione" sono stati condotti approfondimenti su alcune amministrazioni caratterizzate da notevoli peculiarità organizzative e funzionali: le Autorità di sistema portuale, i Commissari straordinari e le Istituzioni universitarie.

Da ultimo, con Determinazione n. 1134/2017 l'Autorità nazionale anticorruzione ha adottato le nuove linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici, che sostanzialmente confermano, per gli EPE, le disposizioni contenute nella Determinazione 8/2015 a cui l'Agenzia si era completamente adeguata sia con riferimento alla prevenzione della corruzione che con riguardo alla trasparenza.

In tale quadro si inserisce il presente Piano che mantiene lo stesso impianto e approccio metodologico di quello previgente oltre che del primo Piano Triennale di Prevenzione della Corruzione adottato dall'Agenzia per le annualità 2016-2018 a seguito della pubblicazione della citata Determinazione ANAC n. 8/2015.

Il Piano rinnovato si inserisce in un contesto organizzativo che, a seguito della ridefinizione dell'assetto dell'Agenzia avviata sul finire del 2015, ha visto, nel 2017, un

consolidamento dei compiti assegnati alle strutture di centro e a quelle di territorio. In particolare, il focus delle strutture centrali è stato interamente ricondotto alle funzioni di indirizzo, di coordinamento e supporto, nonché di controllo dell'azione operativa svolta dalle Direzioni territoriali. A queste ultime è stata conseguentemente riconosciuta maggiore responsabilità ed autonomia operativa nella gestione immobiliare, con lo scopo di rendere i processi decisionali maggiormente vicini ai diretti fruitori dei servizi prestati dall'Agenzia e certamente più veloci ed efficaci.

Il presente Piano tiene conto delle numerose linee guida di attuazione del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (Nuovo Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture) così come integrato e corretto dal D.Lgs. n. 56/2017, degli aggiornamenti ai documenti di processo conseguenti alla predetta riorganizzazione dell'Ente, oltre che dei suggerimenti e delle indicazioni provenienti dai Referenti della prevenzione della corruzione nell'ambito del periodico monitoraggio sullo stato di attuazione del Piano e dai dipendenti dell'Ente in occasione di corsi di formazione svolti in merito.

Il Piano Triennale di Prevenzione della Corruzione, che si innesta sul Modello di organizzazione, gestione e controllo ex d.lgs. n. 231 del 2001, consente all'Agenzia di definire, implementare e monitorare i presidi di prevenzione della corruzione ed ha un valore precettivo nei confronti degli Organi statutari, dei dipendenti e dei collaboratori interni ed esterni che sono invitati a prenderne visione anche sul sito istituzionale – sezione “Amministrazione trasparente”.

2. AGENZIA DEL DEMANIO - EPE

L'Agenzia del Demanio è nata dalla suddivisione e dal conferimento delle funzioni del Ministero delle Finanze alle quattro Agenzie Fiscali (Entrate, Territorio, Dogane e Demanio) che vennero istituite nell'ambito della nuova organizzazione del Ministero dell'Economia e delle Finanze prevista dal decreto legislativo n. 300 del 1999.

Con decreto legislativo n. 173/2003 è stata trasformata in Ente Pubblico Economico (EPE) e dotata, oltre che di maggiore autonomia gestionale, di un proprio patrimonio costituito da un fondo di dotazione e da beni mobili ed immobili strumentali alla sua attività, individuati con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze.

Le attività dell'Agenzia sono sottoposte alla vigilanza del Ministero dell'Economia e delle Finanze che ne detta gli indirizzi mediante l'Atto di indirizzo triennale, inviato annualmente dal Ministro. Annualmente viene altresì sottoscritta la Convenzione di Servizi tra il Ministero e l'Agenzia con la quale sono fissati i servizi da erogarsi, oltre alle strategie di miglioramento, alle risorse disponibili ed ai parametri per la misurazione della performance.

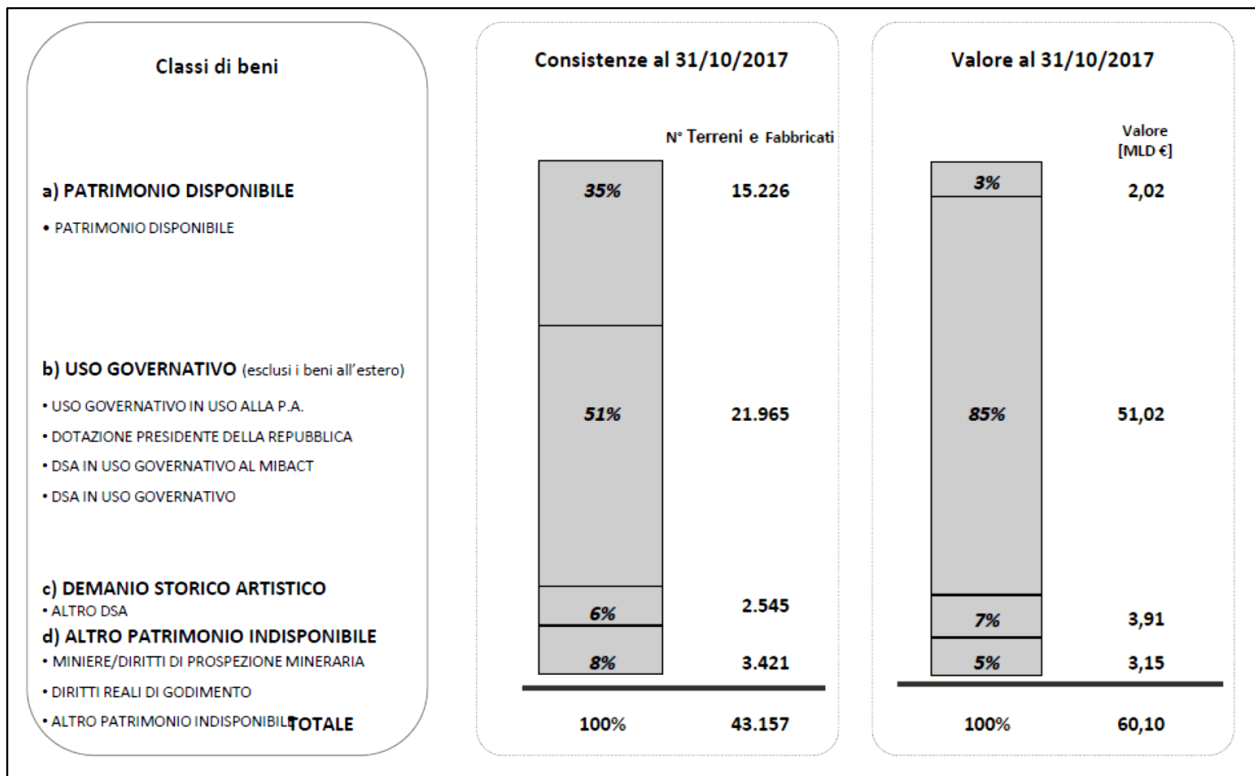
L'Agenzia del Demanio è stata inoltre sottoposta, con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 18 aprile 2005, al controllo della Corte dei Conti ai sensi dell'art. 12 della legge n. 259/1958.

Ai sensi dell'art. 65 del decreto legislativo n. 300/99 e successive modificazioni, all'Agenzia del Demanio è attribuita l'amministrazione dei beni immobili dello Stato con il compito di razionalizzarne e valorizzarne l'impiego, sviluppare il sistema informativo sui beni, utilizzare nella valutazione dei beni criteri di mercato e gestire con modalità imprenditoriali i programmi di vendita, di provvista, anche mediante l'acquisizione sul mercato, di utilizzo e di manutenzione ordinaria e straordinaria di tali immobili. All'Agenzia è altresì attribuita la gestione dei veicoli confiscati.

L'Agenzia esplica la piena operatività sui beni appartenenti al patrimonio disponibile, a quello indisponibile (beni in uso governativo) e al demanio storico artistico non in consegna al MIBACT. Inoltre, per gli altri beni di demanio pubblico, l'Agenzia svolge compiti legati quasi esclusivamente alla tutela dominicale, in quanto alla gestione e amministrazione degli stessi presiedono ulteriori soggetti pubblici.

Sulla base della rilevazione al 31 ottobre 2017, il patrimonio immobiliare dello Stato affidato in gestione all'Agenzia risulta nel complesso costituito da 43.157 beni per un valore di circa 60 miliardi di euro.

Più in particolare:

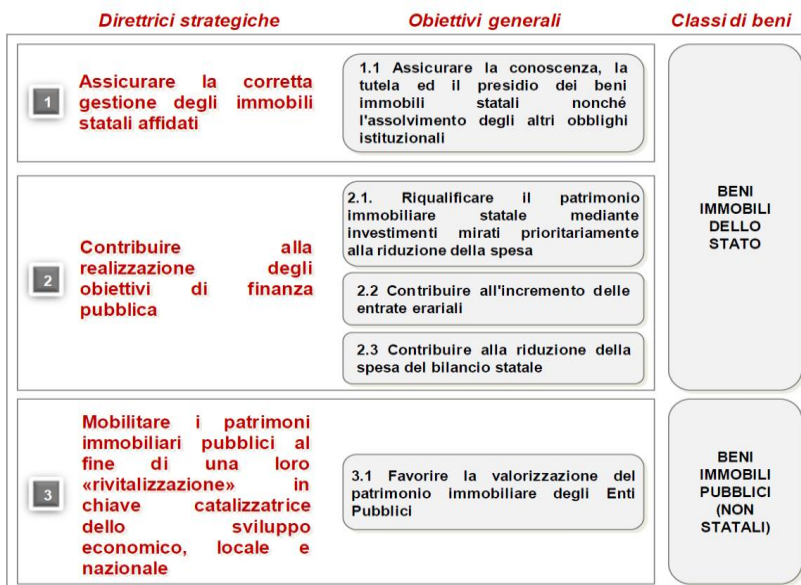


Le consistenze patrimoniali sono tratte dal sistema gestionale *Address* dell'Agenzia

2.1. Contesto esterno

L'Agenzia del Demanio si articola in 17 Direzioni Territoriali dislocate su tutto il territorio nazionale e una Direzione Generale con sede a Roma.

Al fine di meglio indentificare l'ambito di attività oltre che i principali interlocutori dell'Agenzia, si focalizzano di seguito le direttrici d'azione della stessa:



Fonte: *Convenzioni per l'erogazione dei servizi immobiliari e la gestione del patrimonio dello Stato – Triennio 2017-2019*

Più in particolare, l’Agenzia del Demanio svolge attività di razionalizzazione degli spazi usati dalle amministrazioni centrali nei beni sia pubblici che privati (cd. locazioni passive), anche diffondendo il modello di “Federal Building”, volto a concentrare in poli logistici territoriali uffici pubblici, tanto dell’amministrazione centrale che locale.

Inoltre, l’Agenzia porta avanti iniziative per un uso più efficiente degli immobili e la riduzione dei costi di gestione, con particolare attenzione all’efficientamento energetico.

All’Ente spetta anche il compito di pianificare tutti gli interventi di manutenzione degli edifici in uso alle amministrazioni statali (cd. “Manutentore Unico”), oltre che la valorizzazione degli immobili statali non più utilizzati e in stato di degrado attraverso la collaborazione con gli Enti locali, individuando nuove destinazioni urbanistiche in linea con le esigenze del territorio.

All’Agenzia, come evidenziato nell’Atto di indirizzo del Ministro dell’Economia e delle Finanze per il conseguimento degli obiettivi di politica fiscale per gli anni 2018-2020, è attribuito “il ruolo di interlocutore e soggetto facilitatore per lo sviluppo di iniziative di valorizzazione rispetto a tutto il patrimonio immobiliare pubblico, potenziando le iniziative di cooperazione con tutti i soggetti istituzionali, con particolare riferimento agli enti locali, al fine di una migliore destinazione dei beni pubblici, dell’attivazione di iniziative di recupero, riqualificazione e cessione del patrimonio immobiliare perseguendo l’obiettivo finale di favorire la crescita del tessuto economico e sociale dei territori”. Alla stessa spetta inoltre “l’avvio degli interventi di riqualificazione dei beni statali previsti per lo sviluppo infrastrutturale del Paese e per il contenimento dei costi di gestione.”, curando in particolare, “la predisposizione e la progressiva attuazione di progetti specifici finalizzati alla prevenzione del rischio sismico e alla riqualificazione energetica degli immobili, al risanamento ambientale e alla bonifica del patrimonio immobiliare dello Stato affidato all’Agenzia, attraverso l’impiego delle risorse previste dall’articolo 1, comma 140, della legge di Bilancio 2017, nonché al risanamento dei beni statali inseriti nei progetti di riqualificazione urbana delle periferie predisposti dagli enti locali”.

L’Agenzia è inoltre impegnata nel completare il processo di trasferimento degli immobili dallo Stato agli Enti locali che ne hanno fatto richiesta ai sensi dell’art. 56 bis del D.L. 69/2013 in materia federalismo demaniale. Nell’ambito del federalismo demaniale, l’Agenzia del Demanio porta avanti, in collaborazione con il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, progetti di valorizzazione di immobili di demanio storico-artistico attraverso il loro trasferimento agli Enti locali, secondo le procedure previste dall’art. 5, comma 5, del D.Lgs. 85/2010.

Considerato l'ambito di attività dell'Ente, i principali soggetti che interagiscono con l'Agenzia sono:

- Organi costituzionali
- Amministrazioni pubbliche centrali
- Amministrazioni pubbliche locali
- Enti territoriali e locali
- Enti pubblici economici e non
- Università
- Associazioni di categoria.

2.2. Organi

Sono organi dell'Agenzia, ai sensi dell'art. 67 del D.Lgs n. 300/1999 e dell'art. 4 dello Statuto: **il Direttore, il Comitato di gestione e il Collegio dei Revisori dei conti.**

Il **Direttore**, scelto in base a criteri di professionalità ed esperienza nell'esercizio di funzioni attinenti al settore operativo dell'Agenzia, viene nominato con decreto del Presidente della Repubblica previa deliberazione del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Conferenza unificata Stato - regioni - autonomie locali. L'incarico ha durata massima di tre anni ed è rinnovabile. La carica di Direttore è incompatibile con altri rapporti di lavoro subordinato e con qualsiasi altra attività professionale privata.

Il Direttore dell'Agenzia:

- rappresenta l'Agenzia e la dirige;
- presiede il Comitato di gestione;
- propone ed esegue le deliberazioni del Comitato di gestione, tenendone informato quest'ultimo;
- dirige gli uffici dell'Agenzia e le relative attività;
- assume impegni di spesa e stipula contratti di finanziamento esterno ove superiori a soglie prefissate;
- nomina i dirigenti, nonché gli ufficiali roganti e gli ispettori demaniali dell'Agenzia;
- svolge tutte le altre funzioni ed attività amministrative non espressamente attribuite al Comitato di gestione dalle norme vigenti e dallo statuto.

Il **Comitato di gestione** è composto da quattro membri, nonché dal Direttore, che lo presiede. I componenti del Comitato di gestione sono nominati con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze. Metà dei componenti sono scelti tra i dipendenti di pubbliche amministrazioni ovvero tra soggetti ad esse esterni dotati di specifica competenza professionale attinente ai settori nei quali opera l'Agenzia. I restanti componenti sono scelti tra i dirigenti dell'Agenzia. I componenti del Comitato di gestione durano in carica tre anni e possono essere rinnovati. I componenti del Comitato non possono svolgere attività professionale, né essere amministratori o dipendenti di società o imprese, nei settori nei quali opera l'Agenzia.

Il Comitato di gestione delibera:

- su proposta del Presidente del Comitato, lo statuto, i regolamenti e gli altri atti di carattere generale che regolano il funzionamento dell'Agenzia, nonché il bilancio consuntivo, il budget e i piani aziendali;
- su proposta del Presidente del Comitato, gli impegni di spesa superiori a soglie prefissate;
- sulle scelte strategiche aziendali, sulle nomine dei dirigenti apicali dell'Agenzia;
- su ogni questione relativa al proprio funzionamento;
- su ogni questione che il Direttore dell'Agenzia ritiene di sottoporre al Comitato.

Alle riunioni del Comitato partecipano, senza diritto di voto, i componenti del Collegio dei revisori dei conti e assiste il Magistrato della Corte dei Conti.

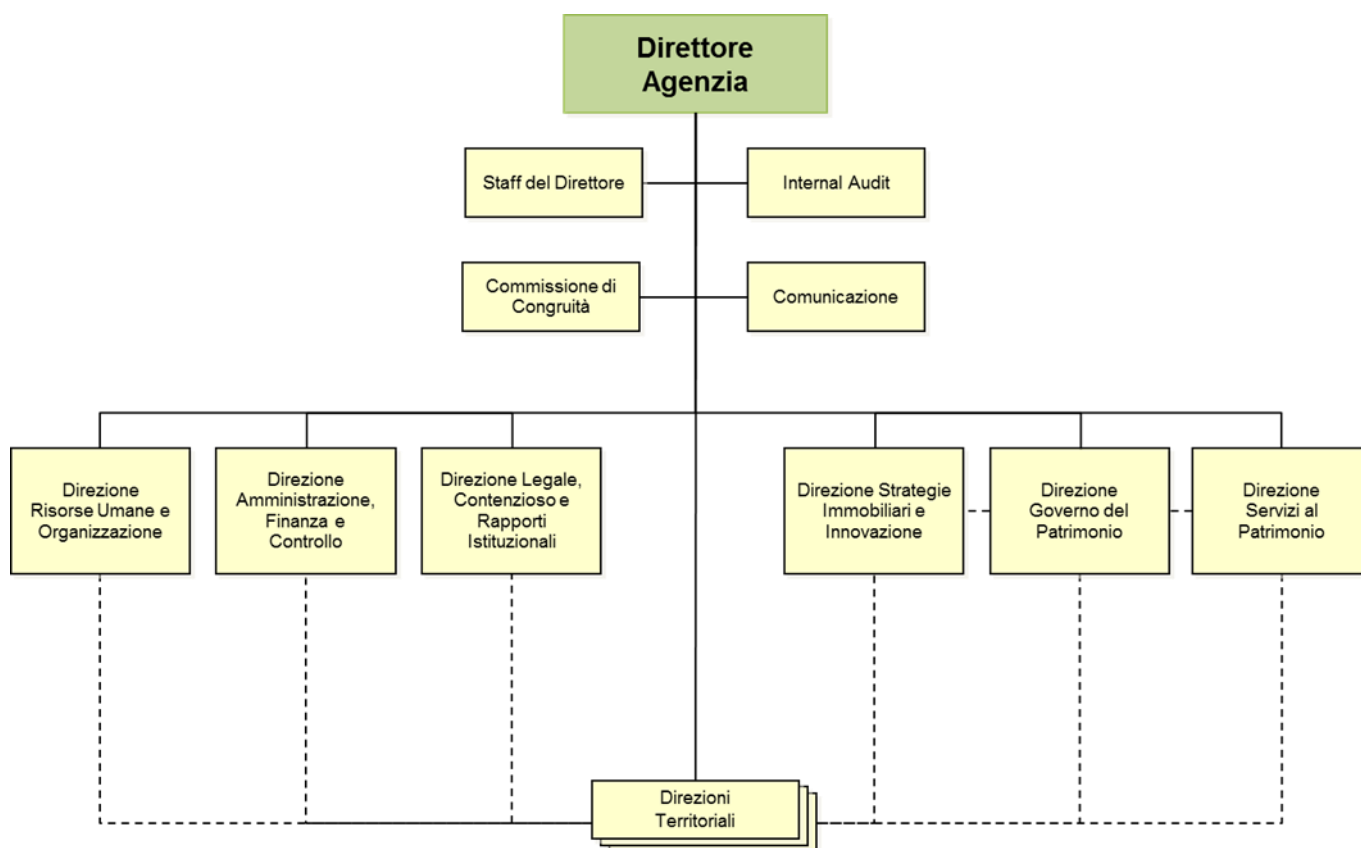
Il **Collegio dei revisori dei conti** è composto da tre membri effettivi, fra i quali il suo Presidente, e da due membri supplenti. I componenti del Collegio sono nominati con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, che designa altresì il suo Presidente. I componenti del Collegio durano in carica tre anni e possono essere confermati una sola volta. I componenti del Collegio sono scelti tra persone fisiche iscritte nel registro dei revisori contabili. Il Collegio esercita le funzioni di cui all'articolo 2403 del codice civile, in quanto applicabile.

2.3. Struttura organizzativa

L'Agenzia ha avviato, sin dal 2015, un processo di profonda trasformazione organizzativa che ha trovato la sua piena implementazione nel corso del 2017 a seguito della modifica al Regolamento di Amministrazione e Contabilità deliberato dal Comitato di Gestione nella seduta del 13 dicembre 2016, approvato dal Ministero vigilante e pubblicato nel sito istituzionale dell'Agenzia del Demanio come comunicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 51 del 2 marzo 2017. La trasformazione ha comportato un intervento incisivo di revisione dei processi oltre che la predisposizione di Linee Guida volte a fornire orientamenti, indicazioni generali e raccomandazioni al fine di favorire il corretto svolgimento delle attività e l'uniformità dei comportamenti.

Una particolare attenzione è stata inoltre posta allo sviluppo di nuovi strumenti di pianificazione e controllo di gestione, ovvero al consolidamento di quelli esistenti, allo scopo di realizzare un comune tessuto informativo capace di facilitare l'implementazione del nuovo modello organizzativo.

L'Agenzia si articola in strutture centrali con funzioni di programmazione, indirizzo, coordinamento e controllo e in strutture territoriali dotate di autonomia operativa.



A livello centrale operano, alle dirette dipendenze del Direttore dell’Agenzia e sulla base degli indirizzi dallo stesso forniti, le seguenti strutture di vertice:

- **Direzione Risorse Umane e Organizzazione**, responsabile della gestione delle risorse umane e della evoluzione e manutenzione dell’assetto organizzativo dell’Agenzia;

- **Direzione Amministrazione, Finanza e Controllo**, responsabile della pianificazione triennale e annuale dell’Agenzia e del relativo monitoraggio, dell’assolvimento degli obblighi contabili e fiscali e della gestione degli aspetti finanziari e di tesoreria;

- **Direzione Legale, Contenzioso e Rapporti Istituzionali**, con compiti di supporto al Direttore dell’Agenzia nel coordinamento e indirizzo dell’Agenzia in materia di normativa e relazioni istituzionali;

- **Direzione Strategie Immobiliari e Innovazione**, responsabile delle attività di indirizzo, supporto e monitoraggio in materia di gestione strategica dei patrimoni immobiliari pubblici e definizione di programmi di innovazione;

- **Direzione Governo del Patrimonio** responsabile delle attività di indirizzo, supporto e monitoraggio sul complesso dei processi economico-gestionali e amministrativi per la gestione integrata del patrimonio immobiliare pubblico e il suo ottimale utilizzo;

- **Direzione Servizi al Patrimonio** responsabile delle attività di indirizzo, supporto e monitoraggio in materia di gestione efficiente del patrimonio pubblico dal punto di vista energetico e tecnologico, secondo le migliori performance, con l’obiettivo di migliorare la funzionalità dei servizi pubblici resi, ridurre i costi ed aumentare il benessere degli occupanti. È competente in materia di gestione efficiente degli immobili, manutentore unico, interventi edilizi, approvvigionamenti, gare e contratti nonché in materia di sviluppo e gestione dei sistemi informativi.

Inoltre, al Direttore dell’Agenzia rispondono le seguenti funzioni:

- **Comunicazione**, che presidia la comunicazione esterna e interna al fine di garantire una comunicazione coerente con le linee generali di posizionamento dell’immagine dell’Agenzia e con il piano strategico di comunicazione definiti dal vertice;

- **Internal Audit**, che, operando sulla base di specifico mandato, svolge interventi finalizzati a valutare l’adeguatezza del sistema di controllo interno, anche ai fini della prevenzione degli illeciti amministrativi e della corruzione; fornisce indicazioni per il miglioramento dell’efficacia e dell’efficienza dell’azione amministrativa e supporta le strutture coinvolte nell’attuazione delle soluzioni individuate; fornisce supporto metodologico per la gestione del rischio;

- **Staff del Direttore**, che supporta il Direttore per l'esercizio delle funzioni attribuitegli dalla legge e dallo Statuto e non ad altri delegate e definisce, in collaborazione con la struttura Comunicazione, il posizionamento dell'immagine dell'Agenzia.

Alle dirette dipendenze del Direttore dell'Agenzia del Demanio è collocata, altresì, la **Commissione per la verifica di congruità delle valutazioni tecnico-economico-estimative** con riferimento a vendite, permutate, locazioni e concessioni di immobili di proprietà dello Stato e ad acquisti di immobili per soddisfare le esigenze di Amministrazioni dello Stato nonché per locazioni passive, secondo quanto previsto dall'art. 1, comma 479, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, che opera secondo le modalità previste dalla legge.

La struttura territoriale dell'Agenzia si articola in 17 Direzioni Territoriali, di cui 12 con competenza su una singola regione, 4 con competenza su due regioni e una con competenza comunale.

Le Direzioni Territoriali, che riportano gerarchicamente al Direttore dell'Agenzia e funzionalmente alle altre strutture centrali di vertice, sono le seguenti:

- **Direzione Regionale Abruzzo e Molise** con sede a Pescara e ufficio a Campobasso
- **Direzione Regionale Calabria** con sede a Catanzaro e ufficio a Reggio Calabria
- **Direzione Regionale Campania** con sede a Napoli
- **Direzione Regionale Emilia Romagna** con sede a Bologna
- **Direzione Regionale Friuli Venezia Giulia** con sede a Udine
- **Direzione Regionale Lazio** con sede a Roma
- **Direzione Regionale Liguria** con sede a Genova
- **Direzione Regionale Lombardia** con sede a Milano
- **Direzione Regionale Marche** con sede a Ancona
- **Direzione Regionale Piemonte e Valle d'Aosta** con sede a Torino
- **Direzione Regionale Puglia e Basilicata** con sede a Bari e uffici a Lecce e Matera
- **Direzione Roma Capitale** con sede a Roma
- **Direzione Regionale Sardegna** con sede a Cagliari e ufficio a Sassari
- **Direzione Regionale Sicilia** con sede a Palermo e ufficio a Catania
- **Direzione Regionale Toscana e Umbria** con sede a Firenze e uffici a Livorno e Perugia
- **Direzione Regionale Trentino Alto Adige** con sede a Bolzano/Bozen e ufficio a Trento
- **Direzione Regionale Veneto** con sede a Venezia e ufficio a Vicenza

Le strutture territoriali, nell'ambito geografico di competenza, sulla base degli indirizzi e con il supporto delle strutture centrali, agiscono in autonomia nell'attuazione di ogni processo operativo inerente la gestione e amministrazione dei patrimoni immobiliari gestiti. In coerenza con l'assetto e le *mission* delle strutture centrali e territoriali, l'organizzazione interna, le competenze ed i poteri sono stabiliti con atto del Direttore, previa delibera del Comitato di Gestione.

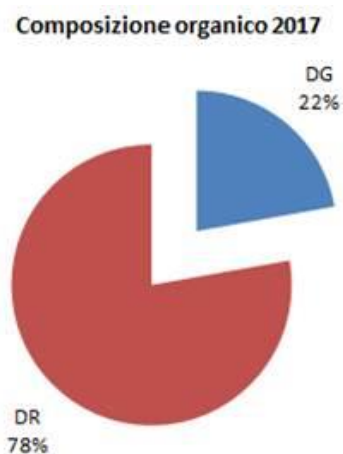
RASA

Con determinazione n. 4 del 10.1.2018 (Prot. 2018/267/DSP-AGC) il **dott. Roberto Di Giannantonio** è stato nominato per l'Agenzia del Demanio Responsabile dell'Anagrafe per la Stazione Appaltante (**RASA**).

Le Risorse dell'Agenzia

L'Agenzia del Demanio presenta, al 31.12.2017, un organico di 1053 risorse (46 dirigenti).

Nel grafico seguente è riportata la distribuzione del personale tra strutture centrali (DG) e strutture territoriali (DR).



Sotto il profilo del livello di scolarizzazione, il 64% delle risorse possiede un titolo di studio universitario.

2.4. Sistema di controllo interno

Il controllo interno sulla correttezza delle attività e sul regolare rispetto delle disposizioni contabili e amministrative è assicurato:

- da ciascuna struttura centrale e territoriale nell'ambito delle proprie e specifiche competenze;
- dal Collegio dei Revisori dei conti con riferimento a quanto previsto dall'articolo 2403 del codice civile;
- dall'Organismo di Vigilanza, istituito ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001, che è responsabile della corretta attuazione del Modello di organizzazione, gestione e controllo adottato dall'Agenzia in relazione alla responsabilità amministrativa. L'Organismo riporta periodicamente i risultati della propria attività al Comitato di Gestione, al Direttore dell'Agenzia e al Collegio dei Revisori dei conti con le modalità specificate nel Modello organizzativo;
- dal Responsabile della trasparenza e dal Responsabile della prevenzione della corruzione che lo esercitano nei termini e secondo le modalità previste dalla legge n. 190/2012 e dal D.Lgs. n. 33/2013 e s.m.i., nonché secondo le indicazioni recate dalle determinazioni assunte dall'Autorità nazionale anticorruzione;
- da Internal Audit, che attraverso l'esecuzione degli interventi di audit e dei controlli di conformità, assicura una valutazione indipendente ed obiettiva sull'adeguatezza del sistema di controllo interno, finalizzata a fornire al vertice una ragionevole assicurazione sul raggiungimento efficace ed efficiente degli obiettivi perseguiti dall'Agenzia, in coerenza con quanto previsto dal proprio mandato deliberato dal Comitato di Gestione;
- dal Dirigente preposto alla redazione dei documenti contabili che lo esercita con le modalità e le procedure di cui al regolamento approvato dal Comitato di Gestione;
- dal Direttore Risorse Umane e Organizzazione a cui è attribuito il ruolo di Datore di lavoro, in materia di sicurezza dei lavoratori ai sensi del D.Lgs. n. 81/2008;
- dal Direttore Servizi al Patrimonio per la gestione e il trattamento dei dati informatici;
- dai Responsabili del trattamento dei dati personali nominati dal Direttore dell'Agenzia nonché dagli Incaricati al trattamento designati ai sensi del D.Lgs. n. 196/2003, in materia di protezione dei dati personali;
- dal Direttore Responsabile di "Agenzia Demanio News", testata registrata presso il Tribunale territorialmente competente, per i contenuti del sito aziendale;

- dalla Segreteria di Sicurezza operante presso la Direzione Generale presieduta da un dirigente per la custodia dei documenti secretati;
- dalla Società di Revisione in materia di revisione legale dei conti secondo le modalità descritte nell'art. 24 del Regolamento di amministrazione e contabilità.

3. IL PIANO DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

3.1. Presidi di prevenzione e controllo

A seguito della pubblicazione della Determinazione ANAC n. 8/2015 che ha specificato gli adempimenti a carico degli Enti Pubblici Economici, l’Agenzia si è immediatamente attivata per adeguarsi alla normativa nominando il Responsabile della prevenzione della corruzione e adottando il Piano Triennale di prevenzione della Corruzione, che rappresenta uno strumento importante per il rafforzamento e l’implementazione delle misure di prevenzione della corruzione, quest’ultima da intendersi in una accezione – come precisato dall’ANAC nella Determinazione n. 12/2015 – “non solo più ampia dello specifico reato di corruzione e del complesso dei reati contro la pubblica amministrazione, ma coincidente con la *“maladministration”*, intesa come assunzione di decisioni (di assetto di interessi a conclusione di procedimenti, di determinazioni di fasi interne a singoli procedimenti, di gestione di risorse pubbliche) devianti dalla cura dell’interesse generale a causa del condizionamento improprio da parte di interessi particolari. Occorre, cioè, avere riguardo ad atti e comportamenti che, anche se non consistenti in specifici reati, contrastano con la necessaria cura dell’interesse pubblico e pregiudicano l’affidamento dei cittadini nell’imparzialità delle amministrazioni e dei soggetti che svolgono attività di pubblico interesse”.

Con la Delibera n. 831 del 3 agosto 2016, l’ANAC ha adottato il Piano Nazionale Anticorruzione 2016, rilevando come dall’art. 41 del d.lgs. 97/2016 si evinca che i soggetti di cui all’art. 2-bis, co. 2, del d.lgs. 33/2013, tra i quali gli enti pubblici economici, “debbono adottare misure di prevenzione della corruzione integrative di quelle adottate ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 (art. 1, co. 2-bis, l. 190/2012). Essi, pertanto, integrano il modello di organizzazione e gestione ex d.lgs. n. 231 del 2001 con misure idonee a prevenire anche i fenomeni di corruzione e di illegalità in coerenza con le finalità della l. 190/2012.”.

Da ultimo, con la Determinazione n. 1134/2017 l’Autorità nazionale anticorruzione ha adottato le nuove linee guida per l’attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici. Come precisato in dette linee guida, in considerazione “della natura pubblicistica dell’organizzazione e la sicura prevalenza delle attività di pubblico interesse svolte, anche se in regime di diritto privato, gli enti pubblici economici sono tenuti” ... “ad adottare un

PTPC o, in alternativa, ove abbiano già adottato un “modello 231”, un documento unitario contenente le misure di prevenzione della corruzione proprie del “modello 231” e le misure integrative previste dal co. 2-bis dell’art. 1 della legge n. 190 del 2012”.

In tale quadro occorre anzitutto evidenziare che l’Agenzia si avvale già di un apparato di prevenzione e controllo come definito dal Modello di organizzazione, gestione e controllo (introdotto sin dal 2008), che se da un lato risponde alle prescrizioni del d.lgs. 231/2001, dall’altro, anche in linea con le indicazioni del PNA, è stato integrato con le misure di prevenzione dei reati richiamati dalla legge n. 190/2012.

E’ in siffatto preesistente contesto, pertanto, che si inseriscono il presente Piano e l’attività del Responsabile della prevenzione della corruzione, che nel suo concreto operare deve costantemente coordinarsi e integrarsi con quelle che sono le funzioni proprie dell’Organismo di Vigilanza nonché dell’Internal Audit. Ciò anche al fine di evitare la frammentazione e il rischio di sovrapposizione di funzioni, quando, invece, ai fini della prevenzione della corruzione, risulta fondamentale l’unitarietà di azione anche per evitare lacune nel sistema.

Il ruolo dell’**Organismo di Vigilanza** (OdV) appare centrale in tale sistema, in quanto lo stesso è responsabile della corretta attuazione del Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo adottato dall’Agenzia. L’Organismo è composto da tre membri di comprovata esperienza e competenza, fino a due esterni, di cui uno ne assume la presidenza, e da uno o due interni. L’Organismo dispone di autonomi poteri di iniziativa e di controllo che devono essere esercitati al fine di svolgere efficacemente e tempestivamente le funzioni previste nel Modello ex D.Lgs. 231/2001. In particolare, all’OdV sono affidati i seguenti obiettivi e compiti specifici:

- vigilare sul funzionamento e l’osservanza del Modello;
- verificare l’effettiva idoneità del Modello rispetto alla prevenzione di commissione dei reati e rispetto alla capacità di far emergere il concretizzarsi di eventuali comportamenti illeciti, sia in ordine al Decreto 231/2001, sia in ordine alla Legge 190/2012, operando in sinergia con il Responsabile della prevenzione della corruzione;
- verificare la tenuta del Modello nel tempo con riferimento a criteri di solidità e funzionalità anche in relazione all’evolversi della struttura organizzativa;
- promuovere, in collaborazione con le unità organizzative interessate, il costante aggiornamento del Modello e del sistema di vigilanza sull’attuazione dello stesso, suggerendo, ove necessario, al Comitato di Gestione gli adeguamenti dovuti.

Nel perseguimento di dette finalità, l’OdV attiva azioni e strumenti quali:

- assicurare la reportistica verso gli Organi di riferimento, mantenendo continui rapporti e fornendo, anche su richiesta, informazioni su questioni di specifico interesse;
- sollecitare l'adempimento sistematico, da parte dei soggetti interessati, di tutte le attività inerenti i flussi informativi previste dal Modello;
- promuovere il costante aggiornamento del sistema di identificazione, mappatura e classificazione delle aree "a rischio" ai fini dell'attività di vigilanza propria dell'OdV;
- elaborare, nell'ambito dei vari settori di attività, un programma di vigilanza, in coerenza con i principi contenuti nel Modello e con il più generale piano dei controlli di competenza della funzione Internal Audit, garantendone l'attuazione anche attraverso la conduzione di interventi non pianificati e curando l'elaborazione della reportistica sulle risultanze delle azioni effettuate;
- promuovere le iniziative per la diffusione della conoscenza e della comprensione del Modello, nonché della formazione del personale e della sensibilizzazione all'osservanza dei principi ivi contenuti;
- fornire chiarimenti in merito al significato e all'applicazione delle previsioni contenute nel Modello, con il supporto delle Funzioni competenti;
- promuovere un'efficace attuazione del sistema di comunicazione interna per consentire la trasmissione e la raccolta di segnalazioni rilevanti ai fini del Decreto, esaminare e valutare le informazioni e/o le segnalazioni ricevute e connesse al rispetto del Modello, incluso ciò che attiene le eventuali violazioni dello stesso;
- segnalare tempestivamente al Comitato ogni violazione accertata del Modello che possa comportare l'insorgere di una responsabilità in capo all'Agenzia, monitorando, in relazione al sistema disciplinare e sanzionatorio e di concerto con la Funzione competente, l'applicazione degli eventuali procedimenti disciplinari in relazione al caso concreto;
- fornire il necessario supporto informativo agli organi od autorità ispettive che ne facciano richiesta.

Sempre nell'ambito del sistema di presidio e di controllo opera la Funzione **Internal Audit**, che contribuisce a coordinare le azioni volte a garantire l'efficacia e l'adeguatezza del Sistema di Controllo Interno. La Funzione di Internal Audit fornisce al management soluzioni per un'adeguata gestione dei rischi e lo supporta nell'ottimizzazione dei processi diretti e indiretti, definendo, raccomandazioni e suggerimenti tesi a rafforzare il Sistema di Controllo Interno laddove risulti essere inadeguato o inefficiente.

Con riferimento alle verifiche sul Sistema di Controllo Interno la funzione:

- verifica e rendiconta il livello di applicazione delle politiche, dei piani e delle procedure analizzando e valutando l'aderenza rispetto alle linee guida strategiche;
- supporta il miglioramento in termini di efficacia ed efficienza dei processi aziendali a salvaguardia degli obiettivi di business e di governo dell'organizzazione;
- svolge interventi di audit e attività di consulenza su incarico del Direttore dell'Agenzia, del Comitato di Gestione, dell'Organismo di Vigilanza e del Responsabile per la prevenzione della corruzione, anche su proposta delle altre figure apicali di centro e di territorio, anche per la verifica del rispetto delle disposizioni impartite dal legislatore, da autorità di settore, da organismi di certificazione nonché di regolamentazioni interne all'Agenzia stessa;
- supporta l'Organismo di Vigilanza per l'attuazione, la vigilanza e l'aggiornamento del Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo e assicura le funzioni di segreteria dell'Organismo stesso;
- gestisce, per gli aspetti di competenza, i rapporti con il Servizio di vigilanza del Dipartimento delle Finanze, il Magistrato della Corte dei Conti, il Collegio dei Revisori dei conti e la società di revisione contabile;
- esplica il supporto a tutta l'Agenzia nella definizione dei principi di controllo nell'ambito delle procedure interne e risk management;
- gestisce le attività di competenza anche mediante il diretto coinvolgimento delle Direzioni Regionali e/o su richiesta degli altri organi di controllo interno con la finalità di valutare l'adeguatezza dei presidi esistenti e proporre idonei strumenti a garanzia del miglioramento dell'efficacia e dell'efficienza dell'azione amministrativa;
- coordina il processo di individuazione, valutazione e gestione dei rischi con particolare focalizzazione sui rischi legati ad illeciti amministrativi o corruttivi, fornendo supporto metodologico alle strutture coinvolte per l'identificazione e l'implementazione delle azioni di mitigazione.

Ciò che codifica il sistema di controlli interni dell'Agenzia è sia l'infrastruttura documentale composta dall'insieme dei documenti di funzionamento (determinazioni del Direttore dell'Agenzia, comunicazioni organizzative, linee guida, documenti di processo, manuali, etc.), che i principi e presidi organizzativi considerati specifici.

Questi ultimi si esplicano nella:

- esplicita formalizzazione delle norme comportamentali;
- segregazione dei compiti tra i soggetti incaricati delle decisioni e chi deve eseguire le operazioni al fine di garantire indipendenza ed obiettività;

- definizione di un sistema di deleghe che identifichi chiaramente l'assegnazione dei poteri organizzativi e di firma;
- chiara, formale e conoscibile descrizione ed individuazione delle attività, dei compiti e dei poteri attribuiti a ciascuna Funzione e alle diverse qualifiche e ruoli professionali.

La Funzione Internal Audit riporta periodicamente i risultati della propria attività al Comitato di Gestione.

3.2. Modello 231 e Codice etico

Come detto, sin dal 2008 l'Agenzia del demanio, al fine di assicurare sempre più condizioni di correttezza e trasparenza nella conduzione delle proprie attività si è dotata volontariamente di un Modello di organizzazione, gestione e controllo adeguandosi al d.lgs. n. 231/01, anche in un'ottica di aggiornamento dell'insieme delle discipline e degli strumenti di *governance* esistenti, di sensibilizzazione delle risorse impiegate rispetto al tema del controllo dei processi e introduzione degli strumenti attivi di prevenzione dei reati ex Modello 231.

Nella seduta del 20 ottobre 2016 è stata approvata dal Comitato di Gestione una nuova versione del Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo, resasi necessaria in considerazione delle novità legislative intercorse ad oggi in variazione del d.lgs. n. 231/2001 e di integrazione con la normativa anticorruzione nonché con il profondo cambiamento organizzativo che l'Ente ha affrontato tra la fine del 2015 e il 2016.

Più in particolare, con riguardo alla specifica Parte Speciale A del Modello 231 denominata "Reati di corruzione, anche tra privati, ed altri reati nei rapporti con la pubblica amministrazione", sono state identificate le aree e le attività sensibili (mantenendo invariata la mappatura dei rischi svolta per il precedente risk assessment), i soggetti potenzialmente coinvolti e le misure di presidio ai fini di mitigare il rischio di commissione di reati legati a fenomeni corruttivi. In particolare, sono state individuate come attività sensibili sia le aree aziendali che trovano come presupposto l'instaurazione di rapporti - diretti e indiretti - con la Pubblica Amministrazione e con i soggetti privati, sia quelle in cui i dipendenti dell'Agenzia possono rivestire la qualifica di Pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio. Sono altresì stati individuati i processi da considerarsi come "strumentali" in quanto, pur non essendo caratterizzati dall'esistenza di rapporti diretti con

la Pubblica Amministrazione, possono costituire supporto e presupposto (finanziario ed operativo) per la commissione dei reati nei rapporti con la Pubblica Amministrazione.

Ulteriore strumento nella lotta alla corruzione è rappresentato dal **Codice etico**, da ultimo deliberato dal Comitato di Gestione nella seduta del 15 luglio 2015, che affiancandosi al Modello ne integra i contenuti redatti alla luce del vigente quadro normativo di cui al D.Lgs. 231/2001, alla L. 190/2012, nonché alle previsioni del D.P.R. n. 62/2013 (Codice di comportamento dei dipendenti pubblici).

Il Codice, inteso come insieme di norme etiche e sociali al quale si devono attenere sia gli Organi statuari dell'Agenzia, sia i dipendenti ed i collaboratori, costituisce uno strumento fondamentale di richiamo dei principi di legalità, trasparenza, tutela dell'interesse pubblico e collaborazione e stimola ulteriormente il rispetto di regole di qualità, di efficienza e di efficacia nell'azione dell'Agenzia e nei rapporti con i terzi, richiamando anche questi ultimi, attraverso la diffusione dei contenuti del Codice stesso, al rispetto di tali principi.

3.3. Il Responsabile della prevenzione della corruzione (distinto dal Responsabile per la Trasparenza – vd. § 4.2.)

Il Comitato di gestione dell'Agenzia del demanio, nella seduta del 29.7.2015, ha deliberato l'attribuzione dell'incarico di Responsabile della prevenzione della corruzione alla **Dott.ssa Anna Lilli**.

Il Responsabile, ai sensi della legge n. 190/2012, esercita le seguenti attività:

- predisporre il Piano di prevenzione della corruzione da adottarsi da parte del Comitato di gestione;
- individua i dipendenti che operano in settori particolarmente esposti alla corruzione e definisce procedure appropriate per la loro formazione;
- verifica, d'intesa con la Direzione Risorse Umane e Organizzazione, l'effettiva rotazione degli incarichi negli uffici preposti allo svolgimento delle attività nel cui ambito è più elevato il rischio che siano commessi reati di corruzione;
- verifica l'efficace attuazione delle misure di prevenzione della corruzione individuate nel Piano e la loro idoneità e ne propone la modifica quando sono accertate significative violazioni delle prescrizioni o quando intervengano mutamenti nell'organizzazione o nell'attività dell'amministrazione.

In caso di commissione, all'interno dell'Ente, di un reato di corruzione accertato con sentenza passata in giudicato, il Responsabile risponde dal punto di vista della responsabilità dirigenziale, nonché sul piano disciplinare, oltre che per il danno erariale e all'immagine della pubblica amministrazione, salvo che provi:

- a) di avere predisposto, prima della commissione del fatto, il piano di prevenzione della corruzione e di aver osservato le prescrizioni di cui ai commi 9 e 10 dell'art. 1 della legge n. 190/2012 (previsione di meccanismi di formazione e individuazione del personale da inserire nei programmi di formazione; attuazione e controllo delle decisioni idonei a prevenire il rischio di corruzione; verifica dell'efficace attuazione del piano e della sua idoneità, etc.);
- b) di aver vigilato sul funzionamento e sull'osservanza del Piano.

3.3.1. Referenti

Il Responsabile della prevenzione della corruzione, attesa la complessità organizzativa dell'Ente, è coadiuvato nell'espletamento delle proprie funzioni dai Referenti della prevenzione della corruzione che sono individuati nelle persone dei Responsabili di vertice delle strutture centrali e territoriali dell'Agenzia come individuate dagli articoli 5, 6 e 19 del Regolamento di amministrazione e contabilità.

I Referenti sono i soggetti deputati a fungere da snodo di raccordo tra le strutture da essi dipendenti e il Responsabile della prevenzione della corruzione. Essi sono chiamati:

- a implementare le misure idonee a prevenire e contrastare i fenomeni di corruzione e controllarne il rispetto da parte dei dipendenti dell'ufficio cui sono preposti;
- a concorrere all'individuazione dei dipendenti che operano nei processi a rischio e a definire percorsi appropriati per la loro formazione, in raccordo con la Direzione Risorse Umane e Organizzazione;
- a garantire l'attuazione delle misure di rotazione degli incarichi secondo le procedure stabilite;
- ad assicurare il flusso informativo verso il Responsabile della prevenzione della corruzione.

3.4. Individuazione e gestione dei rischi - Sistema di presidio e controllo

Come già evidenziato, il nuovo Modello 231 dell'Agenzia ha identificato le aree e le attività sensibili nonché le misure di presidio individuate per mitigare il rischio di commissione di reati legati a fenomeni corruttivi nella Parte Speciale A del Modello stesso

denominata “Reati di corruzione, anche tra privati, ed altri reati nei rapporti con la pubblica amministrazione”, alla quale si fa rinvio per una illustrazione di dettaglio e che costituisce parte integrante (Allegato 1) del presente Piano di prevenzione della corruzione. Nella redazione di quest’ultimo, che non può non mantenersi in tale preesistente alveo, lo sforzo condotto è stato quello di scrutinare nell’ambito dei procedimenti a maggior rischio le singole fasi che presentano una più elevata esposizione a rischio ed evidenziare concretamente gli aspetti che se non attentamente valutati possono dar luogo ad atti e comportamenti illeciti.

E’ di tutta evidenza che il Piano non si configura come un’attività *una tantum*, bensì come un processo ciclico in cui l’analisi, le strategie e gli strumenti vengono via via affinati, modificati o sostituiti in relazione al *feedback* ottenuto anche a seguito della loro applicazione e tenendo conto dell’esigenza di uno sviluppo graduale e progressivo del sistema di prevenzione.

Ai fini della predisposizione del presente Piano sono state coinvolte le strutture centrali e territoriali dell’Agenzia e la prima bozza di documento è stata pubblicata sulla Intranet dell’Agenzia per acquisire il punto di vista dei dipendenti dell’Ente.

I procedimenti maggiormente esposti a rischio di corruzione, con particolare riferimento alle attività individuate dall’art. 1, comma 16, della legge n. 190/2012, per l’Agenzia del demanio sono di seguito riportati:

- A. Appalti e contratti per lavori servizi e forniture;
- B. Sdemanzializzazione di beni appartenenti al demanio marittimo e idrico ed incameramento;
- C. Vendita immobili di proprietà dello Stato (trattativa privata - asta pubblica);
- D. Locazioni e concessioni a canone ordinario e a canone agevolato;
- E. Attività estimale;
- F. Selezione e gestione del personale.

Per tali aree è stato elaborato, con il contributo qualificato delle strutture coinvolte, un documento nel quale sono rappresentati i procedimenti, i soggetti competenti allo svolgimento delle attività, le fasi della procedura ove è stato valutato che si annida il rischio di corruzione. Resta inteso che per le attività non approfondite nel presente Piano, deve farsi riferimento ai presidi già previsti nella Parte Speciale A del Modello 231 denominata “Reati di corruzione, anche tra privati, ed altri reati nei rapporti con la pubblica amministrazione”.

Le schede prodotte sono riportate di seguito al fine di diffondere con maggiore incisività la conoscenza circa le fasi dei procedimenti a rischio corruttivo e fornire indicazioni per l'adozione in via sistematica di comportamenti volti a prevenire le possibilità che si manifestino casi di corruzione. Ciò in quanto in una fase di mutamento organizzativo come quello vissuto di recente dall'Agenzia, risulta di fondamentale importanza fornire una informazione efficace sul piano dell'operatività soprattutto alle strutture territoriali dotate ora di ampia autonomia operativa a seguito dell'approvazione del nuovo Regolamento di amministrazione e contabilità dell'Agenzia.

3.4.1. Esame delle più rilevanti aree di rischio al momento individuate

A. APPALTI E CONTRATTI PER LAVORI SERVIZI E FORNITURE

Una particolare rivisitazione del Piano ha riguardato la sezione relativa agli appalti e contratti per lavori, servizi e forniture resasi necessaria anche a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (*Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture*) e del successivo decreto legislativo n. 56/2017 recante "*Disposizioni Integrative e correttive al Decreto Legislativo 18 aprile 2016 n. 50*". Tale rivisitazione è stata svolta con il contributo della Direzione Servizi al Patrimonio. Il settore risulta strategico per l'Agenzia anche in considerazione delle attività connesse alle funzioni di Manutentore unico che si rivolge agli immobili di proprietà statale e di terzi in uso alle amministrazioni statali e della circostanza che l'esercizio delle funzioni è stato trasferito alle strutture territoriali dell'Agenzia con il nuovo regolamento di amministrazione e contabilità di recente approvazione.

Per tale motivo le Direzioni territoriali vengono investite di responsabilità prima accentrate e per tale motivo risulta di primaria importanza la conoscenza da parte delle stesse dei rischi corruttivi insiti nei processi che si trovano a gestire.

Introduzione

Scopo dell'approfondimento è quello di esporre, in modo analitico, i principali rischi connessi alle attività poste in essere nel corso di una procedura di gara nonché nella fase esecutiva dei contratti di appalto. Il tutto sulla base dell'aprioristico presupposto per cui la

procedura ad evidenza pubblica deve garantire la qualità delle prestazioni da svolgere secondo i principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza dell'azione amministrativa, nonché di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione.

Le diverse attività esaminate sono state individuate tenendo presente quelle potenzialmente esposte a rischio di corruzione nel PNA, in quanto ritenute particolarmente significative all'interno del processo di selezione del contraente. Nel contempo, è stato ritenuto opportuno implementare le aree di rischio inserendo quella relativa alla "*Gestione fase esecutiva del contratto*".

L'analisi espletata muove dall'esigenza di fornire un quadro complessivo della materia ad ogni dipendente dell'Agenzia chiamato ad operare nel settore della contrattualistica, condividendo i rischi a cui ogni attività può essere potenzialmente esposta, onde prevenire l'insorgenza di fenomeni corruttivi nonché irregolarità dovute a quella "deliberata ignoranza" cui fa riferimento la stessa Commissione Europea nel Rapporto del 3 febbraio 2014.

Nella specie, con il predetto documento sulla "*lotta alla corruzione*" è stata ribadita a livello comunitario l'esigenza di un ricorso sistematico ad una valutazione dei rischi di corruzione negli appalti pubblici, al fine di sviluppare un quadro metodologico solido e coerente per i controlli anti-corruzione e anti-conflitto di interessi nel corso del ciclo di vita degli appalti.

Contestualmente, la Commissione Europea ha richiamato uno studio del 2013 in materia di individuazione e riduzione della corruzione nel settore degli appalti pubblici nell'UE che ha enucleato quattro tipologie principali di prassi irregolari concernenti accuse di corruzione confermate da sentenze definitive o in merito alle quali sussistono forti sospetti di corruzione. Si tratta delle seguenti prassi: 1) turbativa d'asta (quando vengono posti in essere comportamenti atti a falsare la concorrenza) 2) compensi sottobanco, quando il funzionario pubblico richiede o accetta una tangente che inciderà sulla procedura di appalto, comprese le procedure amministrative; 3) conflitto d'interessi; 4) altre irregolarità, ad esempio cattiva amministrazione deliberata/ignoranza quando i funzionari pubblici non effettuano controlli adeguati, né seguono le procedure richieste e/o tollerano atti manifesti e deliberati di cattiva amministrazione degli appaltatori.

La particolare delicatezza della materia è stata peraltro rilevata in più occasioni anche a livello nazionale, allorché il legislatore ha introdotto norme di settore (cfr. L. 190/2012 e D.lgs. 33/2013) volte a rafforzare il generale principio trasparenza negli appalti pubblici, muovendo dalla considerazione per cui garantire la piena conoscenza delle informazioni diviene lo strumento per prevenire fenomeni corruttivi. Ciò non di meno, la stessa Corte

dei Conti in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario 2015 ha affermato che crisi economica e corruzione procedono di pari passo, in un circolo vizioso, nel quale l'una è causa ed effetto dell'altra, rafforzando quindi l'attuale esegesi dei fenomeni corruttivi.

Ciò premesso, si evidenzia che la materia della contrattualistica è regolata, principalmente, dal D.Lgs. 50/2016 (Codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, a seguire per brevità, "Codice") entrato in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione sulla GURI n. 91 del 19/04/2016. Tale disposizione ha abrogato *integralmente* la previgente disciplina contenuta nel D.Lgs. 163/2006 e *solo alcune* delle prescrizioni contenute nel relativo Regolamento di esecuzione ed attuazione (D.P.R. 207/2010). Le restanti prescrizioni del D.P.R. troveranno invece applicazione in virtù di uno specifico regime transitorio (cfr. art. 216 e 217 del D.Lgs. 50/2016) fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti attuativi e di dettaglio, cui il Codice fa espresso richiamo nei singoli articoli, procedendo quindi ad una *progressiva sostituzione* della precedente disciplina man mano che saranno emanati gli atti attuativi.

Più nel dettaglio, il Codice contiene specifiche disposizioni introdotte al fine di garantire i valori di trasparenza e concorrenza, quali, tra l'altro, la centralizzazione obbligatoria della committenza, gli oneri di pubblicazione degli atti delle procedure, la qualificazione obbligatoria delle stazioni appaltanti, l'istituzione di un albo dei commissari di gara, la tendenziale separazione tra progettazione e esecuzione, i criteri reputazionali per gli operatori economici. Inoltre, è stata disegnata una *governance* efficace e efficiente del settore, attraverso la nuova cabina di regia presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri e il rafforzato ruolo dell'ANAC che coniuga i compiti di autorità anticorruzione e di vigilanza e regolazione del mercato degli appalti pubblici (art. 212 e 213 del Codice).

E' appena il caso di precisare che le disposizioni del D.Lgs. 163/2006 continueranno a trovare applicazione rispetto a tutti gli avvisi pubblicati entro il 19 aprile 2016 con una delle forme di pubblicità obbligatorie e secondo le modalità ivi indicate.

Nel contesto normativo sopra richiamato vanno tenute in considerazione le principali fattispecie criminose entro cui è possibile sussumere la condotta del dipendente ovvero:

- Corruzione (Artt. 318 c.p., 319 c.p. e 319 bis c.p., 320 c.p.);
- Concussione (Art. 317c.p.);
- Induzione indebita a dare o promettere utilità (Art. 319 quater c.p.);
- Istigazione alla corruzione (Art. 322 c.p.);
- Rivelazione ed utilizzazione di segreti di ufficio (Art. 326 c.p.);

- Abuso di ufficio (Art. 323 c.p.);
- Rifiuto Atti di Ufficio. Omissione (Art. 328 c.p.);
- Peculato (Art. 314 c.p.);
- Turbata libertà degli incanti (Art.353 c.p.);
- Turbata libertà di scelta del contraente (Art. 353 bis c.p.);
- Truffa (Art. 640 c.p.);
- Millantato credito (Art. 346 c.p.);
- Traffico di influenze illecite (Art. 346 bis c.p.).

Inoltre, tra i comportamenti rischiosi del dipendente, da prevenire, figurano tutti gli illeciti, che risultano costituire la parte più numerosa e diffusa di corruzione e illegalità, distinguibili a loro volta in:

- illeciti amministrativi;
- illeciti amministrativi-contabili (quali danno erariale/danno all'immagine);
- illeciti disciplinari per violazione di regole doverose di condotta.

In considerazione dunque, di quanto sopra nonché dell'obbligo di cui alla L. 190/2012 di predisporre il Piano, si procede alla disamina delle diverse aree di rischio del procedimento di selezione del contraente nonché della fase esecutiva del rapporto sinallagmatico.

1. Misure generali

Preliminarmente all'esame delle singole aree di rischio, si ritiene opportuno fornire un quadro generale delle principali misure di carattere trasversale per la prevenzione della corruzione, in quanto comuni a tutte aree di rischio ed alle attività maggiormente esposte di cui si parlerà puntualmente nel prosieguo.

In tale contesto, occorre infatti considerare il ruolo centrale assunto dall'attività di formazione dei dipendenti che sono chiamati ad operare nelle procedure di selezione del contraente ovvero in un contesto che per sua natura si presenta altamente esposto a fenomeni corruttivi nonché soggetto a prassi che, benché non ascrivibili ad illeciti penali, possono in ogni caso costituire segnali di cattiva amministrazione.

Ne discende quindi l'aprioristica necessità che il personale addetto alle procedure di gara sia costituito da un gruppo di esperti, da individuare all'interno dell'organico di ciascuna Struttura.

Tale personale, chiamato a svolgere, a titolo esemplificato, il ruolo di RUP, deputato alla redazione della documentazione di gara, nonché coinvolto nell'esecuzione dei contratti (RUP, DEC e DL) e, più in generale, nel settore acquisti, dovrà avere una specifica **formazione** sulla normativa in materia di contrattualistica pubblica, sugli indirizzi, i documenti approntati dall'ANAC (quali le misure amministrative di "soft law" e in particolare da linee-guida, determinazioni e bandi-tipo), sugli orientamenti giurisprudenziali nonché sulle Direttive e Linee Guida diramate dalla Direzione Servizi al Patrimonio - UO Approvvigionamenti Gare e Contratti in materia di contrattualistica, nelle quali sono state fornite specifiche indicazioni alle Direzioni Regionali, ai fini della gestione delle procedure di selezione del contraente, nell'ottica di assicurare uniformità di azione per tutti i soggetti coinvolti nelle attività in esame.

In particolare, la U.O. Approvvigionamenti Gare e Contratti ha rilasciato Direttive e Linee Guida, comunque suscettibili di periodico aggiornamento in ragione di specifici pareri e/o Linee Guida all'uopo rilasciate dall'ANAC oppure dei pronunciamenti giurisprudenziali più significativi, in materia:

- di Commissioni giudicatrici e disciplina transitoria;
- di trasparenza di cui all'art. 29 del d.lgs. 50/2016;
- di affidamento dei servizi di ingegneria e architettura, anche alla luce della recente attivazione sulla Piattaforma Consip della categoria "*servizi professionali, architetti, ingegneri, geologi, agronomi e periti*";
- di affidamento dei contratti di importo inferiore alla soglia comunitaria;
- di servizi e forniture nonché di chiusura dell'Albo fornitori beni e servizi dell'Agenzia;
- di selezione del contraente ovvero sulle fasi proprie del procedimento di selezione e dei correlati adempimenti da porre in essere a cura del personale coinvolto nella gestione della procedura di gara;
- di mancata adesione alle convenzioni Consip.

Ciò posto, sarà quindi opportuno coinvolgere le risorse che operano nella contrattualistica pubblica in percorsi di formazione e aggiornamento continuo, anche mediante sessioni formative tenute da docenti esterni, al fine di creare un circolo virtuoso di comunicazione e condivisione di novità di settore, nonché confrontare le prassi interne con un soggetto terzo, avente una specifica competenza nella materia degli appalti ovvero per consentire agli addetti di misurarsi anche con altre prassi adottate da altri Enti.

Inoltre, tenuto conto che le attività correlate alla gestione della procedura di gara (da intendersi quelle correlate alla redazione del Capitolato nonché alla stipula del contratto)

implicano la possibilità di intrattenere rapporti con gli operatori economici, va da sé che occorre sensibilizzare il personale coinvolto sulla necessità che le interazioni con i privati avvengano secondo correttezza, trasparenza e parità di trattamento nonché in osservanza dei principi di cui al codice Etico dell'Agazia del Demanio. Ciò anche per non favorire il "mirato" confronto con una parte del mercato ai fini dell'individuazione di aspetti specifici delle attività da affidare. Il dialogo con tale platea di operatori deve avvenire in maniera tale da non alterare la concorrenza ponendo tali soggetti in posizione di vantaggio, a fronte della condivisione di informazioni afferenti l'iniziativa da avviare ovvero inerenti ad aspetti peculiari (quali ad esempio requisiti speciali, elementi di valutazione dell'offerta, etc..).

Tra le misure di carattere trasversale si annovera il monitoraggio sulla programmazione e progettazione degli interventi, sulle ipotesi di conflitto di interessi nonché sul rispetto dei tempi di gara. Attraverso il monitoraggio (fino alla fase di completamento dell'appalto di lavori/servizi/forniture) è possibile ravvisare eventuali omissioni o ritardi che possono essere sintomo di fenomeni corruttivi ovvero di mala amministrazione.

Inoltre, ma non di minore importanza, risulta essenziale sensibilizzare tutto il personale sulla finalità propria degli obblighi introdotti dal legislatore in materia di trasparenza (L. 190/2012 e D.lgs. 33/2013), affinché ciascun operatore del settore agisca nella consapevolezza che gli adempimenti richiesti non costituiscono un appesantimento dell'apparato burocratico, quanto piuttosto lo strumento per favorire il circolo di informazioni tra Ente e utenza. Del resto, la Trasparenza è intesa come accessibilità totale delle informazioni concernenti l'attività delle Amministrazioni/Enti pubblici, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche.

In particolare, sempre in tema di trasparenza ed *a latere* di quelli che sono gli adempimenti periodicamente ottemperati a livello Centrale e Territoriale in attuazione degli obblighi di cui alla L. 190/2012 e al D.lgs. 33/2013, preme evidenziare - trattandosi di un adempimento a carattere "trasversale" applicabile a tutti i tipi di procedure selettive - che il D.Lgs. 50/2016, fatto salvo quanto previsto dall'art. 1 co. 32 della L. 190/2012 nonché dal D.Lgs. 33/2013, ha introdotto ulteriori oneri di divulgazione degli atti inerenti le procedure di affidamento, espressamente descritti all'art. 29 recante "*Principi in materia di trasparenza*" e sul sito del MIT. Detta disposizione impone alle Stazioni appaltanti di procedere alla pubblicazione e al relativo aggiornamento sul profilo del committente (www.agenziademano.it), nella sezione Amministrazione Trasparente (cfr. co. 1) di molteplici documenti (tra cui il provvedimento di nomina della Commissione di gara, i

verbali delle sedute pubbliche e delle sedute riservate, i provvedimenti di ammissione/esclusione, etc..) la cui pubblicazione favorisce il potenziale controllo del cittadino sugli atti dell'Amministrazione (c.d. funzione sociale della trasparenza) soprattutto in tema di appalti, nonché la conoscibilità/condivisione/comprendibilità degli atti in questione, quale corollario della trasparenza intesa quale *total disclosure*.

Oltre a ciò, garantire la rotazione del personale addetto alle aree a più elevato rischio di corruzione (tra cui figura l'area deputata agli approvvigionamenti) rappresenta una misura fondamentale tra gli strumenti di prevenzione della corruzione. Sul punto occorre tuttavia precisare che, proprio alla luce delle recenti Linee Guida ANAC n. 3 "*Nomina, ruolo e compiti del RUP per affidamento di appalti e concessioni*" aggiornate al D.Lgs. 56/2017 con deliberazione del Consiglio n. 1007 dell'11 ottobre 2017, la rotazione del personale, pur rappresentando in linea generale una misura preventiva della corruzione (in quanto finalizzata ad evitare il consolidarsi di relazioni con gli operatori economici in grado di favorire dinamiche fenomeni corruttivi), andrà opportunamente temperata, laddove non sia possibile darvi fattiva attuazione, in ragione della specificità dei requisiti richiesti ai fini dell'espletamento di determinate funzioni. In tali casi, sarà quindi auspicabile adottare modalità operative che favoriscano la "condivisione" delle attività (es. mediante la nomina di collaboratori tecnico-amministrativi del RUP, anche in possesso singolarmente dei requisiti previsti dalle precitate Linee Guida).

A ciò si aggiungano le clausole di legalità, in materia di anticorruzione, introdotte nei documenti di gara, quali c.d. "*pantouflage/revolving door*", previste dal D.Lgs. 165/2001, nonché l'impegno dei concorrenti e del contraente di rispettare i principi ed i valori contenuti nel Codice Etico, nonché a tenere una condotta in linea con il Modello 231, la cui inosservanza può dar luogo alla risoluzione del contratto ai sensi e per gli effetti dell'art. 1456 del c.c.

Inoltre, affinché alla repressione sul piano formale si affianchi una effettiva azione di prevenzione, in via amministrativa, basata non solo sul consolidamento degli strumenti normativi, ma anche su quelli di carattere pattizio, attraverso una corresponsabilizzazione di tutte le parti contraenti, sia pubbliche che private, è necessario che i concorrenti sottoscrivano un apposito Patto di integrità (art. 1 co. 17 L. 190/2012), che verrà poi allegato al contratto di appalto stipulato con l'Agenzia. Esso si configura come un sistema di condizioni la cui accettazione viene ritenuta dalla SA quale presupposto necessario e condizionante per la partecipazione dei concorrenti ad una procedura concorsuale.

Più nel dettaglio, la finalità è ravvisabile nella volontà di stabilire un complesso di regole di comportamento finalizzate a prevenire fenomeni di corruzione e a valorizzare comportamenti eticamente adeguati per tutti i concorrenti e per il personale impiegato, ad ogni livello, nell'espletamento delle gare e nella fase di esecuzione del contratto. A tal fine è stato predisposto dalla UO Gare un Modello di Patto di Integrità, al fine di uniformare l'attività dell'Agenzia.

Inoltre, anche nell'ottica di assicurare uniformità di azione per tutti i soggetti coinvolti nella gestione delle attività concernenti il procedimento di scelta del contraente (*i.e.* Direzione Generale/Direzioni Regionali/Seggio di gara/Commissione giudicatrice/Responsabile del Procedimento) la Direzione Servizi al Patrimonio fornisce indicazioni generali e regole di condotta con particolare riferimento alle tematiche attinenti alle procedure di gara, oltre a pareri su tematiche specifiche.

Da ultimo, tra le misure di prevenzione della corruzione di carattere trasversale assume un ruolo centrale l'istituto del whistleblowing (in materia di tutela del dipendente che segnali gli illeciti riscontrati), introdotto dalla L. 190/2012 ed oggetto di particolare interesse da parte dell'ANAC. L'istituto in questione – di fatto recepito nel Modello 231/01– nasce per favorire la segnalazione di condotte illecite, nonché di prassi che denotino il malfunzionamento dell'Ente nell'esercizio delle funzioni pubbliche esercitate dai propri dipendenti.

Pertanto, stante la particolare delicatezza del fenomeno, occorre sensibilizzare il personale mediante il Piano di prevenzione sull'utilizzo di tale strumento ovvero sull'efficacia delle segnalazioni effettuate all'OdV utili per identificare comportamenti difformi dalle procedure stabilite.

2. Definizione dell'oggetto dell'affidamento

Una efficiente ed efficace esecuzione degli appalti prende le mosse già dalla corretta **programmazione degli approvvigionamenti** da parte della Stazione Appaltante.

In particolare, mentre per i lavori il D.Lgs. 50/2016 prevede che le attività di realizzazione degli interventi, il cui valore stimato sia pari o superiore a € 100.000, si svolgano sulla base di un piano triennale degli investimenti, da aggiornare annualmente, per i servizi (ad eccezione di quelli attinenti all'architettura e all'ingegneria che accedono alla programmazione dei relativi lavori) e le forniture, la programmazione degli acquisti di importo unitario stimato pari o superiore ad € 40.000, ha durata biennale, con

aggiornamento annuale di quanto adottato (art. 21 co. 1). Tali programmi sono soggetti alle forme di pubblicazione obbligatoria (art. 29).

Sebbene la scelta di procedere ad una puntuale attività di programmazione di tutti gli approvvigionamenti, da un lato, sembri escludere margini di flessibilità nelle scelte della Stazione Appaltante, è indubbio che essa rappresenta un deterrente per condotte corruttive, nella misura in cui rende necessari comportamenti finalizzati ad una virtuosa pianificazione del fabbisogno pubblico, dipendente da un autovincolo della Stazione Appaltante.

Di contro, eventuali carenze in tale fase potrebbero facilitare il verificarsi di situazioni sintomatiche di fenomeni corruttivi quali:

- la frammentazione degli affidamenti;
- il frequente ricorso a proroghe contrattuali illegittime;
- l'avvio di procedure negoziate senza bando motivate dalla mera urgenza di provvedere;
- l'imprecisa definizione dell'oggetto del contratto con riguardo alle specifiche tecniche e/o alle quantità;
- la perdita di controllo della spesa.

Di conseguenza, ai fini di una compiuta valutazione delle strategie di approvvigionamento, e per evitare il configurarsi delle illustrate criticità, è opportuno provvedere all'adozione del programma anche per l'acquisizione di beni e servizi di lieve entità, cioè di importo inferiore alla soglia (€ 40.000), che costituisce un valido strumento per operare anche nel settore della micro-contrattualistica, garantendo:

- un'analisi delle effettive esigenze da soddisfare con le commesse pubbliche attraverso una valutazione quantitativa e qualitativa che tenga conto delle pregresse altre esperienze maturate (anche in ambito nazionale);
- una qualificazione dell'oggetto del contratto, dell'importo presunto e della relativa forma di finanziamento;
- una valutazione delle alternative contrattuali e procedurali possibili al fine di individuare la soluzione più efficiente ed efficace per il soddisfacimento dei bisogni; in tale valutazione rientra anche la scelta tra l'esperimento di un'autonoma procedura di gara o il ricorso a strumenti di centralizzazione (salvo i casi in cui quest'ultimo è imposto per legge).

Predisposta la programmazione degli affidamenti secondo le modalità di cui sopra, risulta opportuno procedere alla disamina della fase di progettazione delle singole commesse, la cui disciplina risulta dettagliata nell'ambito dell'art. 23 del Codice. Detta disposizione normativa in relazione ai lavori prevede l'articolazione su tre livelli (fattibilità tecnica ed

economica, definitiva ed esecutiva) mentre, per i servizi e forniture, di regola, in un unico livello, il cui progetto deve contenere le specifiche previste al co. 15.

Trattasi, in particolare, della relazione tecnico-illustrativa del contesto in cui è inserito il servizio; delle indicazioni e disposizioni per la stesura dei documenti inerenti alla sicurezza di cui all'art. 26 co. 3 D.Lgs. 81/2008; del calcolo degli importi per l'acquisizione dei servizi, con indicazione degli oneri della sicurezza non soggetti a ribasso; del prospetto economico degli oneri complessivi necessari per l'acquisizione dei servizi; del capitolato speciale descrittivo e prestazionale, comprendente le specifiche tecniche, l'indicazione dei requisiti minimi che le offerte devono comunque garantire, l'indicazione di altre circostanze che potrebbero determinare la modifica delle condizioni negoziali durante il periodo di validità, fermo restando il divieto di modifica sostanziale.

Riguardo ai soggetti incaricati, al fine di contenere i relativi costi, la progettazione della commessa è predisposta dal responsabile unico del procedimento, nominato nell'atto di adozione o di aggiornamento dei programmi ovvero nell'atto di avvio relativo ad ogni singolo intervento, per le esigenze non incluse in programmazione (art. 31 co.1).

Dunque, emerso il fabbisogno di acquisto o la necessità di affidare un intervento, la corretta progettazione dell'affidamento rappresenta uno dei momenti cruciali dell'intero *iter* procedurale. Di conseguenza, soluzioni non correttamente e/o non esaustivamente progettate potrebbero determinare rischi di inefficienza e/o inefficacia dell'appalto e di alterazione della libera concorrenza. Ciò in particolare potrebbe avvenire a fronte:

- dell'errata/non funzionale individuazione del fabbisogno nel caso in cui l'oggetto e l'entità della prestazione non risultano chiaramente ed adeguatamente specificati;
- della mancata suddivisione, ove possibile, dell'appalto in lotti funzionali ovvero prestazionali (art. 51 co. 1) volta a favorire l'accesso delle piccole e medie imprese;
- dell'abuso dell'individuazione delle fattispecie annoverabili quali "somme urgenze" (sottoposte al particolare regime procedurale di cui agli artt. 163 e 148 comma 7 (quest'ultima in tema di beni culturali) del Codice e del Titolo IV "Somma urgenza" del Decreto MIBACT 22 agosto 2017 - Regolamento concernente gli appalti pubblici di lavori riguardanti i beni culturali tutelati ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, che esulano dal preventivo confronto competitivo, fermi restando gli oneri di pubblicità previsti all'art.163 comma 10 del Codice (estensibili ai lavori concernenti beni culturali appaltati in somma urgenza) nonché di quelli prescritti all'art. 29;

- del contenuto approssimativo di taluni documenti, quali il progetto ed il capitolato, generici e non sufficientemente puntuali in merito a ciò che deve essere realizzato in fase esecutiva;
- della non corretta quantificazione delle penali da applicare in caso di inadempimento della prestazione.

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi sono:

- Corruzione (Artt.318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.);
- Abuso di ufficio (Art. 323 c.p.);
- Turbata libertà di scelta del contraente (Art. 353 bis c.p.).

In ragione di quanto sopra, si ritiene che l'area in questione sia soggetta ad un livello di rischio "alto"¹.

Di conseguenza si ritiene necessario:

- procedere con una sistematica attività di programmazione degli approvvigionamenti, anche al fine di garantire una visione di insieme dell'intero ciclo di realizzazione dell'appalto, con particolare riferimento a determinati ambiti nei quali una adeguata programmazione, consentirebbe di procedere ad approvvigionamenti efficienti e mirati;
- garantire la programmazione anche negli ambiti per i quali non sussiste un onere di legge;
- in fase di progettazione, avviare la definizione dei criteri di valutazione e dei relativi punteggi;
- predisporre in maniera puntuale e dettagliata i Capitolati d'appalto, descrivendo in modo chiaro l'oggetto e l'entità della prestazione, i termini contrattuali in modo da dettagliare le attività da realizzare in fase esecutiva, nonché le verifiche contrattuali da prevedere indicate all'art. 31 co. 12 del Codice;
- individuare le penali da applicare in caso di inadempimento della prestazione tenendo conto delle peculiarità dello specifico affidamento in modo che le stesse costituiscano un deterrente per l'Appaltatore e siano comunque agevolmente azionabili.

¹ Livello determinato secondo l'analisi dei fattori di rischio, avuto riguardo al livello di discrezionalità insito nel processo (ovvero quanto il processo sia in tutto o in parte vincolato dalla legge), alle diverse figure coinvolte nello stesso (ovvero se il processo coinvolga un unico attore o più attori), alla rilevanza esterna del medesimo ed all'esistenza di criticità rilevate in materia dalla Autorità di settore.

3. Individuazione dello strumento/istituto per l'affidamento

In ossequio ai principi di buon andamento e imparzialità della Pubblica Amministrazione, la selezione dell'affidatario di un appalto pubblico si articola in una serie di fasi, normativamente regolate, nell'ambito delle quali la Stazione Appaltante ha l'obbligo di effettuare scelte ispirate a criteri obiettivi e trasparenti tali da assicurare, in ogni caso, la concorrenza tra i soggetti interessati.

In particolare, per l'individuazione degli operatori economici possono adottarsi:

- “**procedure aperte**” in cui ogni operatore economico interessato può presentare un'offerta in risposta ad un avviso di indizione della gara (art. 60);
- “**procedure ristrette**” alle quali ogni operatore economico in possesso dei requisiti prescritti può chiedere di partecipare e in cui possono presentare un'offerta soltanto quelli invitati dalle stazioni appaltanti, con le modalità stabilite dal Codice e descritte nella lettera di invito;
- la “**procedura competitiva con negoziazione**”, nuovo istituto introdotto dal D.Lgs. 50/2016, che consente alla SA di acquisire beni, servizi e forniture di contenuto non standardizzato e per la cui acquisizione può essere determinante una fase di dialogo, anche tecnico, con i concorrenti/offerenti. Trattasi di una procedura in cui ogni operatore economico in possesso dei requisiti prescritti può chiedere di partecipare, fermo restando che soltanto i soggetti invitati dalle stazioni appaltanti, con le modalità stabilite dal Codice e descritte nella lettera di invito, potranno presentare un'offerta iniziale, base della successiva fase di negoziazione;
- il “**dialogo competitivo**” che costituisce una procedura nella quale la Stazione Appaltante avvia un dialogo con i candidati ammessi a tale procedura al fine di elaborare una o più soluzioni atte a soddisfare le sue necessità e sulla base della quale o delle quali i candidati selezionati saranno invitati a presentare le offerte; a tale procedura qualsiasi operatore economico può chiedere di partecipare;
- “**procedure negoziate**” in cui la Stazione Appaltante consulta gli operatori economici dalla stessa scelti e negozia con uno o più di essi le condizioni dell'appalto. Il ricorso a tale tipologia di affidamento ha carattere del tutto tassativo e, inoltre, la SA ha l'obbligo di motivare puntualmente la scelta di ricorrere a questa tipologia di affidamento, dandone conto nella Determina a Contrarre. L'affidamento diretto ex art 36 co. 2 lett. a) costituisce procedura negoziata.
- il “**partenariato per l'innovazione**” istituto di recente introdotto dal D.Lgs. 50/2016, che consente alla SA di sviluppare, in piena collaborazione con i soggetti privati, lavori, servizi

o prodotti innovativi, ricorrendo a soluzioni che non sono già disponibili sul mercato, procedendo al loro successivo acquisto senza dover esperire una gara distinta. A tale procedura può chiedere di partecipare ogni operatore economico in possesso dei requisiti prescritti, fermo restando che le offerte potranno essere formulate solo da quelli invitati dalle stazioni appaltanti, con le modalità stabilite nella lettera di invito.

Dunque, una volta emerso il fabbisogno (di acquisto ovvero la necessità di affidare un intervento edilizio), la scelta di adottare una delle procedure selettive descritte, deve essere compiuta tenendo conto dell'oggetto della commessa e del relativo importo base d'asta (al netto dell'IVA).

In ragione delle specifiche soglie indicate nel Codice (artt. 35 e 36) e, con particolare riferimento ai servizi tecnici, nelle Linee Guida n. 1 recanti *“Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria”* la procedura è sottoposta ad adempimenti parzialmente difformi (in ragione degli oneri di pubblicità, termini per la presentazione delle offerte, avvisi) o, comunque, può prevedere l'applicazione di specifiche disposizioni (esclusione automatica, requisiti di partecipazione, etc.).

La procedura aperta potrebbe rappresentare il sistema di gara da privilegiare perché consente ad ogni operatore economico interessato, purché in possesso dei requisiti richiesti dal bando, di presentare offerta, garantendo, dunque, la massima partecipazione possibile.

L'indizione di una procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando di gara è invece consentita esclusivamente per le fattispecie eccezionali, espressamente previste dal legislatore, a fronte delle quali è possibile derogare all'obbligo generale di scegliere il contraente mediante procedura aperta/ristretta.

Quanto sopra, fermi restando gli obblighi di utilizzo degli strumenti di acquisto e di negoziazione, anche telematici, previsti dalle vigenti disposizioni in materia di contenimento della spesa. Difatti, la legge di stabilità 2016 (legge 208/2015), nella logica della *spending-review*, ha ricompreso l'Agenzia del Demanio tra i soggetti tenuti all'obbligo di approvvigionamento tramite adesione alle Convenzioni Quadro e utilizzo del MePA per gli acquisti sotto soglia (L. 208/2015 art. 1 co. 510), riconoscendo la facoltà di procedere in modo autonomo solo laddove la prestazione oggetto di Convenzione non sia idonea al soddisfacimento dello specifico fabbisogno dell'Amministrazione per mancanza di “caratteristiche essenziali” e previa autorizzazione dell'organo di vertice amministrativo da trasmettere alla Corte dei Conti.

Peraltro, l'obbligo di approvvigionamento tramite MePA, a partire dal 28/08/2017 è applicabile anche per i servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria, stante l'introduzione della nuova categoria merceologica "Servizi Professionali - Architetti, Ingegneri, Geologi, Geometri, Agronomi, Periti" nell'ambito del nuovo bando di servizi del mercato elettronico.

E' dunque di tutta evidenza come la corretta quantificazione della base d'asta e la esaustiva descrizione del fabbisogno siano essenziali per l'individuazione dello strumento applicabile, garantendo, al contempo, il rispetto dei principi di economicità e efficacia.

In merito all'importanza assunta dalle operazioni di stima dell'importo a base d'asta occorre inoltre richiamare l'attenzione di tutti i soggetti operanti nello specifico settore degli appalti pubblici sulla recente modifica normativa apportata dal D.lgs. 56/2017, con cui - proprio nell'ottica di impedire tensioni competitive destinate a riverberarsi sui diritti dei lavoratori - è stato specificato che nella determinazione dell'importo a base d'asta occorre dare specifica contezza del costo della manodopera nonché dei costi della sicurezza, di cui questi ultimi non soggetti a ribasso. Il tutto, prevedendo inoltre che preventivamente all'aggiudicazione la S.A. verifichi in ogni caso la sostenibilità dell'offerta rispetto al costo del lavoro indicato in sede di offerta dall'operatore economico. Ne discende, l'indiscutibile centralità assunta dalle operazioni di stima del prezzo a base d'asta, avuto riguardo alla quale la U.O. Gare ha sensibilizzato tutte le Direzioni Regionali, al precipuo fine di garantire l'applicazione del disposto normativo, favorendo inoltre la condivisione di *best practice* e prassi operative tra le Strutture Territoriali.

Le fattispecie criminose che potrebbero astrattamente interessare la fase sopra descritta vengono identificate in reati quali:

- Corruzione (Artt. 318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.);
- Abuso di ufficio (Art. 323 c.p.);
- Rifiuto Atti di Ufficio. Omissione (Art. 328 c.p.);
- Turbata libertà di scelta del contraente (Art. 353 bis c.p.);
- Rivelazione segreto d'ufficio (Art. 326 c.p.).

In ragione di quanto sopra si ritiene che l'area in questione sia soggetta ad un livello di rischio "alto"².

Di conseguenza si ritiene necessario procedere:

- alla corretta e completa individuazione dei fabbisogni a valle di una sistematica attività di programmazione e di progettazione degli approvvigionamenti;

² Cfr. nota 1.

- all'adozione di criteri di stima dell'importo a base d'asta che rendano chiaramente evincibile, per tutte le procedure aventi ad oggetti lavori, servizi e forniture, il costo della manodopera, al fine di non vanificare la *ratio* dell'intervento normativo di cui agli artt. 23 comma 16 e 95 comma 10, ultimo periodo, del Codice e quindi l'attività di verifica della congruità della manodopera da esperirsi preventivamente all'aggiudicazione;
- con la preliminare verifica della possibilità di accedere alle Convenzioni Consip o al Mepa per gli acquisti sottosoglia comunitaria;
- nel caso in cui sussistano i presupposti di legge, affidare le commesse mediante procedure aperte alle quali ogni operatore economico interessato potrà presentare offerta;
- verificare la concreta possibilità di suddividere in lotti le attività, anche tenendo conto dell'obbligo in capo alla SA, in caso di esito negativo, di esplicitare le relative motivazioni nella determina a contrarre;
- redigere i documenti di gara tenendo conto di quanto previsto nelle Linee Guida e nei modelli (bandi-tipo) diramati dall'ANAC ai sensi dell'art. 213 del Codice.

4. Requisiti di qualificazione

I requisiti di qualificazione costituiscono lo strumento con cui i concorrenti dimostrano di possedere la capacità di poter eseguire correttamente l'appalto. Essi sono prescritti dalla legge e, con riferimento ai servizi tecnici, nelle Linee Guida dell'Anac recanti "*Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria*". Nella *lex specialis* la Stazione Appaltante indica i requisiti richiesti agli operatori economici ai fini della formulazione delle offerte.

Si dividono in requisiti di ordine:

1) generale, concernenti l'affidabilità morale (volti ad attestare l'assenza di elementi ostativi alla costituzione di rapporti con il committente pubblico) e professionale (da dimostrare mediante iscrizione presso registri o albi) del concorrente. Essi sono elencati negli artt. 80 e 83 co. 1 lett. a) del D.Lgs. 50/2016. Il loro possesso è necessario e deve essere verificato in relazione ad ogni procedura selettiva; difatti l'operatore economico che ne risulti privo è escluso dalla partecipazione alla procedure di gara e dall'affidamento del relativo contratto. Alle medesime verifiche sono assoggettati anche l'eventuale subappaltatore ovvero l'impresa ausiliaria, ferma restando, in tal caso, la facoltà di sostituzione (art. 89 co. 3). La loro mancanza è causa di esclusione dalla procedura a prescindere dal loro richiamo nella *lex specialis* (a fronte della tassatività cause di

esclusione) che comunque non può contenere ulteriori prescrizioni restrittive, a pena di esclusione, che, ove presenti, sarebbero comunque nulle.

2) speciale, che attengono alle capacità che l'operatore economico deve possedere ai fini della partecipazione ad una determinata procedura di gara, sulla base di quanto previsto dalla *lex specialis* e all'affidamento del relativo contratto. Essi attengono alla capacità **economico-finanziaria** ovvero **tecnico-professionale**, e vengono selezionati dalla SA, tra quelli previsti all'art. 83 D.Lgs. 50/2016 in via tassativa, nel rispetto dei principi di non discriminazione, trasparenza e rotazione (cfr. co. 2) e devono risultare attinenti e proporzionati all'oggetto dell'appalto.

Fermo restando quanto previsto dall'art. 80 del D.Lgs. 50/2016, in merito ai requisiti di ordine generale, si precisa che:

- per gli esecutori di lavori pubblici che intendono partecipare a gare d'appalto d'importo a base d'asta superiore a € 150.000, l'art. 84 del D.Lgs. 50/2006 prevede un apposito sistema di qualificazione unico e generalizzato, che si basa sul necessario possesso della certificazione rilasciata dagli organismi di attestazione (SOA) articolato in base alle categorie ed all'importo dei lavori; per gli affidamenti di importo inferiore alla predetta soglia i requisiti di ordine tecnico/organizzativo sono descritti all'art. 90 del DPR 207/2010 (allo stato applicabile in ragione del relativo regime di ultrattività previsto all'art. 217 co. 1 lett. u) del D.Lgs. 50/2016) nonché dal Decreto MIBACT 22 agosto 2017 - Regolamento concernente gli appalti pubblici di lavori riguardanti i beni culturali tutelati ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42.

- per i servizi tecnici i requisiti speciali sono espressamente dettagliati nelle Linee Guida n. 1 recanti *"Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria"* e del Decreto del MIT n. 263/2016 in tema di *"definizione dei requisiti che devono possedere gli operatori economici per l'affidamento dei servizi di architettura e ingegneria e individuazione dei criteri per garantire al presenza di giovani professionisti in forma singola o associata, nei gruppi di concorrenti ai bandi relativi a incarichi di progettazione, concorsi di progettazione e di idee"*. Tenuto conto della notevole rilevanza per l'Agenzia - in ragione della *mission* attribuita di gestione, razionalizzazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare dello Stato - a fronte dell'adozione delle Linee Guida n. 1 recanti *"Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria"* e del citato Decreto attuativo, sono state rilasciate dalla U.O. Gare specifiche indicazioni operative nonché, nelle more della diffusione dal parte dell'Anac di appositi bandi tipo ex art. 213 comma 2 del Codice, modelli di documentazione di gara per

l'affidamento dei cd. servizi tecnici, fermo restando l'elaborazione critica degli stessi a cura di ciascuna Direzione Regionale, in ragione delle peculiarità dello specifico affidamento e della normativa di settore in costante aggiornamento.

- nel settore dei servizi di pulizie la partecipazione agli appalti pubblici richiede, tra l'altro, il possesso di fasce di classificazione per volume di affari (previste dalla legge n. 82/1994).

Ad ogni modo anche l'operatore economico che singolarmente non dispone dei requisiti speciali di qualificazione prescritti dalla *lex specialis* può partecipare alla gara:

- in forma plurima mediante la costituzione di un Raggruppamento Temporaneo d'Imprese (art. 45 e 46 del D.lgs. 50/2016);

- mediante l'istituto dell'avvalimento, che consente di ricorrere ai requisiti di un altro soggetto (cosiddetta impresa ausiliaria), nei modi e alle condizioni espressamente previste dal Codice (art. 89).

Ai fini dell'efficacia dell'aggiudicazione (art. 32 co. 8), la SA deve verificare in capo all'aggiudicatario il possesso dei requisiti di carattere generale nonché quelli economico/finanziari e tecnico/professionali richiesti nella *lex specialis* (art. 85 co. 5), fatta salva, nel caso di procedure negoziate, la facoltà riconosciuta alla SA di estendere i controlli anche agli altri partecipanti (art. 36 co. 5).

Tale sub-procedimento di verifica dei requisiti di ordine speciale non si configura nelle gare di lavori nelle quali la certificazione SOA è di per sé probatoria della capacità tecnico-economica dell'operatore.

Con riferimento ai requisiti soggettivi, si ritiene che la normativa in materia di soccorso istruttorio – di cui all'art. 83 co. 9 del Codice, applicabili a tutte le procedure di affidamento – consente alla SA di procedere alla richiesta di regolarizzazione anche per carenze essenziali, circoscrivendo, di contro, le ipotesi di esclusione a fattispecie specifiche.

La puntuale descrizione di tali aspetti non consente tuttavia di escludere la possibilità di fenomeni corruttivi tenuto conto che potrebbero non essere rispettate le indicazioni sopra richiamate nell'attività di esame della documentazione amministrativa al fine di favorire determinati concorrenti.

In relazione ai requisiti speciali, sebbene la SA possa trovare nella normativa di settore, nelle Linee Guida n. 1 in relazione ai servizi tecnici e nella giurisprudenza, indicazioni in merito alla tipologia di requisiti da richiedere e ai *range* di riferimento, ciò non è sufficiente ad escludere a priori margini di manovra in sede di definizione dei requisiti di partecipazione alla gara.

Tali scelte rientrano, infatti, nella sfera di discrezionalità della SA e, di conseguenza, potrebbero comportare una restrizione all'accesso delle imprese presenti sul mercato. In tale attività è riscontrabile un elevato rischio di corruzione, che potrebbe concretizzarsi mediante la richiesta di requisiti non congrui, logici, proporzionati, ragionevoli, o pertinenti rispetto all'oggetto del contratto al fine di favorire determinate categorie di operatori economici con violazione dei principi di non discriminazione e parità di trattamento.

Detto rischio non risulta del tutto attenuato nemmeno nel caso di procedure negoziate e affidamenti diretti, in cui il RUP, come si dirà meglio nel prosieguo del presente documento, seleziona i nominativi degli operatori economici da invitare mediante l'utilizzo dello specifico Albi lavori istituito e gestito dalla Stazione Appaltante ovvero, per i beni, servizi e forniture e qualora ne ricorrano i presupposti, mediante indagini di mercato Extra MePA.

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi sono:

- Corruzione (Artt.318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.);
- Abuso di ufficio (Art. 323 c.p.);
- Rifiuto Atti di Ufficio. Omissione (Art. 328 c.p.);
- Turbata libertà di scelta del contraente (Art. 353 bis c.p.);
- Rivelazione segreto d'ufficio (Art. 326 c.p.).

In ragione di quanto sopra si ritiene che l'area in questione sia soggetta ad un livello di rischio "*medio*"³.

Di conseguenza si ritiene necessario:

- evitare di introdurre requisiti speciali immediatamente escludenti, attenendosi ad una stretta interpretazione delle norme e delle indicazioni fornite dall'ANAC;
- adottare requisiti che consentano di ampliare quanto più possibile la platea dei concorrenti al fine di evitare speculazioni e danni alla qualità dei servizi, più difficili quando pervengono numerose offerte;
- fissare i requisiti speciali in considerazione del mercato di riferimento in cui operano le imprese;
- invitare operatori economici sulla base di requisiti speciali che risultano da attestazioni riscontrabili già prima dell'invito (Attestazione SOA/Visura Camerale/ requisiti indicati nell'Albo dell'Agenzia ai fini dell'iscrizione).

³ Cfr. nota 1

5. Criteri di aggiudicazione

Indipendentemente dallo strumento di accesso alle gare individuato, le stazioni appaltanti, nel rispetto dei principi di trasparenza, di non discriminazione e di parità di trattamento, aggiudicano gli appalti sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, individuata sulla base del miglior rapporto qualità/prezzo, oppure sulla base dell'elemento prezzo o del costo, seguendo un criterio di comparazione costo/efficacia quale il costo del ciclo vita (art. 95 co. 2).

Mentre nel previgente sistema normativo (D.Lgs. 163/2006) i criteri di aggiudicazione erano sostanzialmente equiparati e la scelta del metodo da applicare era rimessa completamente alla valutazione discrezionale della SA (con limitate eccezioni quali, ad es., i servizi tecnici di importo superiore a € 100.000), il D.Lgs. 50/2016 ritiene preminente l'applicazione dell'OEPV mentre il criterio del minor prezzo risulta residuale e limitato a quanto ivi esplicitamente previsto (cfr. art. 95 co. 4).

Al riguardo, infatti, il legislatore consente alle SA e agli operatori del mercato di riferimento di evitare di sostenere gli oneri di un confronto concorrenziale basato sul miglior rapporto qualità/prezzo qualora i benefici derivanti da tale confronti siano in concreto ridotti; tale circostanza si verifica quando le condizioni di offerta sono tali da imporre, di fatto, l'acquisto di beni o servizi con condizioni note alla SA già in fase di predisposizione del bando o quando, per gli affidamenti di importo limitato, i vantaggi attesi, in termini di qualità, sono ridotti, poiché la SA predispone il progetto esecutivo per i lavori (non necessitando di un rilancio competitivo su caratteristiche compiutamente definite *ex ante* nel progetto posto a base di gara) o la stessa possiede una lunga esperienza nell'acquisto di servizi o forniture a causa della ripetitività degli stessi.

In particolare, il D.lgs. 56/2017, nell'ottica di contemperare le esigenze di trasparenza e competizione negli appalti con la logica di favorire uno snellimento delle procedure di gara relative all'affidamento di lavori, ha innalzato la soglia con la quale poter affidare lavori con il criterio del massimo ribasso, così elevata fino a un importo pari a 2.000.000 di euro, purché l'affidamento avvenga sulla base di un progetto esecutivo e fermo restando il limite di 500.000 euro per il lavori attinenti i Beni culturali (cfr. art. 148 comma 6).

Contestualmente, è stato ampliato l'ambito di applicabilità del criterio del prezzo più basso nei servizi e nelle forniture, in quanto lo stesso è diventato sempre utilizzabile per importi inferiori a € 40.000, atteso che il presupposto dell'elevata ripetitività (con l'eccezione degli affidamenti di notevole contenuto tecnologico o di carattere innovativo) è stato limitato agli

appalti di importo pari o superiore a € 40.000 e pari o inferiore alla soglia comunitaria (art. 95 co. 4 lett. c bis del D. Lgs. 50/2016).

Atteso quindi che l'applicazione del criterio del minor prezzo costituisce una deroga al principio generale dell'OEPV è necessario che nel caso in cui le offerte vengano selezionate apprezzando solo la componente economica, la SA dia adeguata motivazione della scelta effettuata nella Determina a contrarre (art. 95 co. 5).

Per quanto attiene invece al criterio dell'OEPV, l'idea sottostante è che la SA quando acquista lavori, servizi o forniture per soddisfare direttamente proprie esigenze non deve considerare esclusivamente un risparmio sui costi ma deve anche vagliare la qualità di ciò che viene acquistato, creando, in buona sostanza, un compromesso tra costo e qualità. Dunque, il confronto concorrenziale è il modo più idoneo per garantire il miglior bilanciamento tra queste due esigenze.

Nella fase di progettazione la stazione appaltante deve individuare concretamente i propri molteplici obiettivi, attribuire un peso relativo a ciascuno di essi, definire le modalità attraverso cui viene valutato il grado di adeguatezza di ciascuna offerta rispetto al singolo obiettivo, nonché sintetizzare le informazioni relative a ciascuna offerta in un unico valore numerico finale. Va da sé che dette scelte hanno una notevole influenza sui risultati della gara. In ogni caso, nel D.lgs. 56/2017, al precipuo fine di assicurare all'offerta tecnica un peso determinante rispetto all'offerta economica, viene stato stabilito il tetto massimo per il punteggio economico entro il limite del 30 per cento (fermo restando il limite del 20 per cento previsto invece dalle Linee Guida ANAC n.1 per i servizi tecnici).

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi sono:

- Corruzione (Artt. 318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.);
- Abuso di ufficio (Art. 323 c.p.);
- Turbata libertà di scelta del contraente (Art. 353 bis c.p.);
- Rivelazione segreto d'ufficio (Art. 326 c.p.).

In ragione di quanto sopra si ritiene che l'area in questione sia soggetta ad un livello di rischio *"alto"*⁴.

Di conseguenza si ritiene necessario:

- individuare il criterio di aggiudicazione più confacente alle caratteristiche proprie delle attività oggetto di affidamento garantendo in tal modo la serietà ed affidabilità delle offerte,

⁴ Cfr. nota 1

evitando formulazioni oscure o ambigue, assicurando la trasparenza dell'attività e la consapevolezza della partecipazione;

- sebbene la SA abbia quanto al merito della scelta relativa al peso o punteggio da attribuire a ciascun criterio ampia discrezionalità, seppur nel rispetto delle Linee Guida n. 2 adottate dall'ANAC, scongiurare le ipotesi in cui, ad esempio, il valore attribuito ad un elemento sia tale da preconstituire, nei confronti dei concorrenti, illegittime posizioni di vantaggio;

- non fissare criteri di aggiudicazione che, nella sostanza, finiscano per rendere totalmente ininfluyente l'offerta economica o quella tecnica;

- definire in maniera chiara e precisa il criterio di aggiudicazione, i criteri di valutazione, i metodi e le formule per l'attribuzione dei punteggi e il metodo per la formazione della graduatoria, finalizzati all'individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

- mettere a disposizione degli operatori economici modelli, anche in formato elettronico, che agevolino la predisposizione e la presentazione delle offerte tecniche ed economiche;

- nell'ottica di superare forme di collusione, è opportuno che vengano predisposti criteri motivazionali che fungano da indirizzo per la Commissione, limitando quanto più possibile la discrezionalità della stessa nella valutazione delle offerte.

6. Verifica dell'anomalia dell'offerta

Con verifica di anomalia dell'offerta si fa riferimento a quell'istituto volto ad evitare, mediante un sistema di valutazione *ex lege* previsto, che offerte troppo basse esponano la Stazione Appaltante al rischio di esecuzione della prestazione in modo irregolare e qualitativamente inferiore a quella richiesta e con modalità esecutive in violazione di norme con la conseguenza di far sorgere contestazioni e ricorsi.

Difatti, l'amministrazione deve aggiudicare l'appalto a soggetti che abbiano presentato offerte che, avuto riguardo alle caratteristiche specifiche della prestazione richiesta, risultino complessivamente proporzionate sotto il profilo economico all'insieme dei costi, rischi ed oneri che l'esecuzione della prestazione comporta a carico dell'appaltatore con l'aggiunta del normale utile d'impresa affinché la stessa possa rimanere sul mercato. Pertanto, la *ratio* dell'istituto in parola è quella di giungere al congruo temperamento dell'interesse del concorrente all'aggiudicazione dell'appalto con quello della Stazione Appaltante ad aggiudicare al minor costo senza però rinunciare a standard adeguati nel rispetto dei tempi e dei costi contrattuali.

In tale contesto l'art. 97 del D.Lgs. 50/2016 consente di individuare in base a criteri *ex lege* predefiniti i sintomi dell'anomalia dell'offerta (co. 2 e 3) nonché il sub-procedimento di verifica dell'offerta anomala (co. 5).

Per quanto concerne la rilevazione dei sintomi dell'anomalia dell'offerta il legislatore ha previsto due regimi, l'uno affidato alla sola discrezionalità dell'amministrazione (cfr. art. 97 co. 6 ultimo periodo), l'altro all'utilizzo di criteri matematici per l'individuazione di quella soglia di "sospetto", oltre la quale l'offerta è da considerarsi "anormalmente bassa" (cfr. art. 97 co. 2 e 3).

Nello specifico, ed in base al criterio di aggiudicazione adottato, occorre rilevare che nel caso di gara da aggiudicarsi al prezzo più basso è considerata anomala l'offerta che risulti pari o superiore ad una soglia calcolata secondo i metodi determinati dall'art. 97 co. 2, sorteggiati in sede di gara, ed in rapporto alla media delle offerte presentate.

Nel caso di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa risulta sospetta di anomalia l'offerta in relazione alla quale sia i punti relativi al prezzo sia la somma dei punti relativi agli altri elementi di valutazione (se del caso anche quali relativi al tempo) siano entrambi pari o superiori ai 4/5 dei corrispondenti punti massimi previsti nella *lex specialis* (art. 97 co. 3).

A *latere* delle succitate modalità di rilevazione dell'anomalia, si pone quanto previsto dall'art. 97 co. 8 del D.Lgs. 50/2016 (esclusione automatica delle offerte pari o superiori alla soglia di anomalia individuata ai sensi del co. 2) applicabile agli appalti di lavori, servizi e forniture affidabili mediante il criterio di aggiudicazione del prezzo più basso e comunque per importi inferiori alle soglie di cui all'art. 35. Nelle fattispecie descritte, il criterio dell'esclusione automatica delle offerte sospette di anomalia è interamente disciplinato dalla legge, risultando del tutto scevro dalla discrezionalità tecnica-amministrativa della SA.

In ogni caso, la facoltà di esclusione automatica non è esercitabile quando il numero delle offerte ammesse è inferiore a dieci; in tal caso si applica comunque l'articolo 97 co. 6 per cui *"le stazioni appaltanti possono valutare la congruità di ogni altra offerta che, in base ad elementi specifici, appaia anormalmente bassa"*.

Passando poi ad esaminare il sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta (sub-procedimento all'interno del più ampio procedimento di scelta del contraente, collocato dopo la fase dell'apertura delle buste e prima dell'aggiudicazione dell'appalto) lo stesso consta delle seguenti fasi:

- la prima costituita dalla richiesta di presentazione di giustificazioni scritte (art. 97 co. 5), la cui individuazione è guidata dall'elenco esemplificativo riportato al comma 4;
- la seconda in cui, qualora le giustificazioni fornite siano ritenute sufficienti per comprovare il basso livello dei prezzi o di costi prodotti o nel caso in cui sia stato accertato che l'offerta è anormalmente bassa tenuto conto delle specifiche indicazioni fornite al comma 5, la Stazione appaltante procedere con l'esclusione del concorrente.

Le valutazioni dell'Amministrazione in sede di riscontro dell'anomalia delle offerte, costituiscono quindi espressione di un potere di natura tecnico-discrezionale, improntato a criteri di ragionevolezza, logicità e proporzionalità, rientrando tra le prerogative della Stazione Appaltante, salvo che nell'esercizio di tale potestà discrezionale non emergano vizi evidenti nelle argomentazioni adottate. Del resto, il giudizio di congruità consta di due apprezzamenti distinti, di cui uno, di natura meramente accertativa - consistente nell'acquisizione degli elementi giustificativi e nell'esame della loro sufficienza quantitativa e correttezza sostanziale - l'altro, invece, di natura tecnico - discrezionale, in cui viene dato un vero e proprio apprezzamento sull'affidabilità complessiva dell'offerta.

Nello specifico, il rischio insito nel processo descritto è strettamente correlato al giudizio finale di congruità dell'offerta, frutto di una valutazione tecnico - discrezionale dei giustificativi forniti dall'operatore. In tale contesto potrebbero verificarsi casi di corruzione volti ad incidere sulla valutazione tecnico - discrezionale della SA, affinché soprasseda all'incompletezza, insufficienza o non attendibilità degli elementi acquisiti in sede di contraddittorio procedimentale (ritenendo così congrua una offerta in realtà non idonea) ovvero affinché una o più offerte vengano artatamente valutate anomale, con esclusione dalla gara, a favore di altro concorrente.

Le fattispecie criminose che potrebbero astrattamente interessare il processo sopra descritto vengono identificate in reati quali:

- Abuso di ufficio (art. 323 c.p.);
- Corruzione (Artt.318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.);
- Rifiuto di atti di Ufficio. Omissione (Art. 328 c.p.).

Stante quanto sopra, si ritiene che il procedimento di verifica dell'anomalia sia soggetto ad un livello di rischio "alto"⁵.

Pertanto, si ritiene necessario:

⁵ Cfr. nota 1

- favorire la costituzione di apposita Commissione a supporto del RUP anche nel caso di aggiudicazione con il criterio del minor prezzo;
- che vi sia sempre l'attestazione scritta e motivata della congruità dell'offerta contenuta in apposito verbale;
- sensibilizzare mediante il PNA il personale deputato alle attività di verifica in questione, focalizzando l'attenzione sull'importanza di seguire ogni fase del procedimento ovvero di esaminare quanto prodotto dal concorrente ai sensi dell'art. 97 del D.Lgs. 50/2016, in modo imparziale e trasparente, predisponendo relazioni puntuali dalle quali emerga l'iter logico seguito nella valutazione dell'offerta nel suo complesso, nel rispetto dei principi di proporzionalità, adeguatezza e correttezza della valutazione tecnico discrezionale;
- rotazione dei RUP (qualora risulti compatibile con le disposizioni dettate dall'ANAC in tema di requisiti del RUP) e dei membri delle Commissioni deputate all'esame della congruità delle offerte per le gare di appalto.

7. Procedure negoziate

Le procedure negoziate sono quelle in cui le Stazioni appaltanti consultano operatori economici scelti e negoziano con uno o più degli stessi le condizioni dell'appalto; esse hanno carattere eccezionale e ne è consentito il ricorso, in deroga al principio generale della pubblica gara, solo nei casi e alle condizioni previste dalla legge, con conseguente onere di adeguata motivazione per la Stazione appaltante che si determini a seguirla.

In particolare, si possono aggiudicare contratti pubblici mediante procedura negoziata:

- **senza previa** pubblicazione di un bando di gara, nelle seguenti ipotesi:

- lavori di importo pari o superiore a € 40.000 e inferiore a € 150.000 (art. 36 co. 2 lett. b), con invito rivolto ad almeno dieci operatori economici;
- servizi e forniture di importo pari o superiore a € 40.000 e inferiore alla soglia di cui all'art. 35 (art. 36 co. 2 lett. b), con invito rivolto ad almeno cinque operatori economici;
- servizi attinenti all'ingegneria e all'architettura di importo pari o superiore a € 40.000 e fino ad € 100.000 (vedasi Linee Guida n. 1 recanti "*Indirizzi generali sull'affidamento dei servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria*"), con invito rivolto ad almeno cinque operatori economici;
- lavori di importo complessivo superiore a € 150.000 e inferiore a € 1 milione (art. 36 co. 2 lett. c), con invito rivolto ad almeno quindici operatori economici;
- senza limiti di importo, nelle ipotesi espressamente previste nell'art. 63 del Codice.

- **previa pubblicazione** del bando di gara ovvero di un avviso di indizione di gara, nei casi previsti dagli artt. 62, 64 e 65 del Codice.

In ragione dell'eccezionalità delle ipotesi nelle quali è possibile adottare tale strumento, il legislatore ha introdotto taluni correttivi che rendono l'*iter* selettivo, per alcuni aspetti, "semplificato".

Con particolare riferimento all'individuazione degli operatori economici da invitare, la selezione dei concorrenti avviene a cura del RUP, tramite indagini di mercato o elenchi di operatori economici, nel rispetto del criterio di rotazione degli inviti, giusto il disposto di cui all'art. 216, comma 9, del Codice espressamente richiamato dall'art. 36, co. 7, del D.Lgs. 50/2016 e fatto salvo in ogni caso l'obbligo di utilizzo di strumenti di acquisto e di negoziazione, anche telematici, previsti dalle vigenti disposizioni in materia di contenimento della spesa (quali il MePA nel caso di servizi e forniture).

Al riguardo, deve rammentarsi la chiusura dell'Albo fornitori di Beni e Servizi e l'Albo Professionisti, considerato che quanto offerto sul MePA consente di fare fronte in maniera esaustiva ai fabbisogni dell'Agenzia.

Relativamente ai lavori, invece, l'Albo esecutori è del tutto compatibile con le vigenti disposizioni normative in considerazione di una pluralità di elementi quali: la pubblicità annuale del relativo Avviso istitutivo, la costante apertura del sistema a nuove candidature, la proporzionalità dei requisiti richiesti per la partecipazione alle singole consultazioni e la rotazione negli affidamenti.

Pertanto detto elenco potrà ancora essere utilizzato come strumento per individuare i soggetti da consultare.

Al riguardo, va precisato che, il ricorso all'Albo esecutori lavori è comunque da considerarsi alternativo all'indagine di mercato per l'individuazione degli operatori da invitare alle procedure negoziate svolta mediante la "pubblicazione di un avviso sul sito".

Inoltre, per effetto dell'art. 3-ter della Legge 7 agosto 2012, n. 135 (come modificato dall'art. 1, comma 504, legge n. 208 del 2015) Consip ha di recente pubblicato nuovi bandi per lavori di manutenzione edili, impianti, elettrici marittimi e reti gas, stradali ferroviari e aerei, beni del patrimonio culturale, ambiente e territorio, opere specializzate, a cui è comunque possibile ricorrere per importi non superiore a 1.000.000 di euro.

Ciò posto, risulta evidente che il pieno rispetto della normativa di settore che, come anticipato, descrive puntualmente le ipotesi in cui è possibile ricorrere alle procedure negoziate, nonché degli atti interni e Regolamenti adottati in materia dall'Agenzia, dovrebbe astrattamente escludere il proliferare di fenomeni corruttivi.

Tuttavia la semplificazione procedurale connessa a tale modalità di scelta del contraente potrebbe comunque determinare condotte difformi ravvisabili:

- al momento della quantificazione dell'importo base d'asta al fine di eludere l'applicazione delle norme che impongono la gara aperta;
- in sede di individuazione degli operatori da invitare o della tipologia di spesa;
- nell'inosservanza dei divieti di divulgazione in relazione all'elenco dei soggetti invitati fino alla scadenza del termine di presentazione delle offerte, la cui violazione potrebbe comportare l'applicazione dell'art. 326 del codice penale, che sanziona la rivelazione del segreto d'ufficio.

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi sono:

- Corruzione (Artt.318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.);
- Abuso di ufficio (Art. 323 c.p.);
- Rifiuto Atti di Ufficio. Omissione (Art. 328 c.p.);
- Turbata libertà di scelta del contraente (Art. 353 bis c.p.);
- Rivelazione segreto d'ufficio (Art. 326 c.p.).

In ragione di quanto sopra si ritiene che l'area in questione sia soggetta ad un livello di rischio "medio"⁶, tenuto conto delle specifiche ipotesi previste dal legislatore per le quali si può aderire a tali forme di confronto concorrenziale.

Di conseguenza è necessario:

- prima dell'avvio della procedura soffermarsi sui fabbisogni emersi o comunque individuati per il periodo di riferimento (come da programmazione) e individuare di conseguenza l'oggetto dell'appalto e l'importo base d'asta (escludendo quindi possibili violazioni del divieto di frazionamento artificioso laddove nel corso dell'anno emergano esigenze analoghe);
- verificare prioritariamente la possibilità di ottenere la prestazione mediante una convenzione Consip ovvero tramite il MEPA (applicabile solo per gli affidamenti di importo pari o inferiore alla soglia comunitaria);
- nel caso di ricorso al MePA, utilizzare in via preferenziale il sistema del "sorteggio" messo a disposizione dalla piattaforma elettronica, al fine di garantire una selezione degli operatori da invitare scevra da condizionamenti;
- individuare i soggetti da invitare attingendo dall'Albo "esecutori lavori", laddove non si ricorra alla preliminare acquisizione delle manifestazioni di interesse, mediante

⁶ Cfr. nota 1

pubblicazione di un apposito Avviso sul sito dell’Agenzia; modalità, quest’ultima, in grado di temperare la speditezza propria delle procedure di cui all’art. 36 del Codice con gli obblighi di trasparenza, pubblicità e parità di trattamento;

- garantire la rotazione degli inviti nonché degli affidamenti;
- verificare il permanere del possesso dei requisiti dichiarati al momento dell’iscrizione nell’Albo esecutori lavori dagli OE e in caso negativo chiedere la cancellazione/sospensione secondo quanto previsto nel rispettivo Regolamento;
- valorizzare, in generale, l’utilizzo di sistemi elettronici e telematici di negoziazione, anche nelle ipotesi in cui il ricorso al MePA sia facoltativo (es. per l’affidamento di lavori), per temperare le esigenze di semplificazione (sottese all’utilizzo delle procedure negoziate) con la garanzia della parità di trattamento;
- osservare le disposizioni normative che impongono, l’obbligo di procedere alla pubblicazione delle risultanze dell’affidamento nonché di quelle in materia di trasparenza di cui agli obblighi di cui alla L. 190/2012, del D.lgs. 33/2013 e dell’art.29 del Codice.

8. Affidamenti diretti

L’art. 36 co. 2 lett. a) del Codice, così come novellato la D.lgs. 56/2017, consente per servizi/forniture e lavori di importo inferiore a € 40.000, l’affidamento diretto *“anche senza previa consultazione di due o più operatori economici”*, da parte del responsabile del procedimento, nel rispetto di quanto previsto nel predetto articolo nonché dei principi generali di cui all’art. 30 del Codice, e di quello di rotazione, in modo da assicurare l’effettiva possibilità di partecipazione delle microimprese, piccole e medie imprese.

Ulteriori precisazioni in merito all’utilizzo di tale istituto sono inserite all’interno delle Linee Guida n. n. 4 recanti *“Procedure per l’affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici”*, ad oggi in corso di revisione a cura dell’Autorità, ma ancora vigenti nella formulazione licenziata *ante* correttivo.

Proprio al fine di dare concreta attuazione a tali principi, nonché in considerazione della recente novella legislativa, l’Agenzia del Demanio ha disciplinato l’obbligo di far precedere all’affidamento della commessa, una preventiva indagine di mercato, consultando un numero di operatori pari a 2 unità al quale sarà possibile derogare solo nei casi in cui il RUP e il Direttore della DR non lo riterranno percorribile, per motivi da riportare nella determina a contrarre; in tale ipotesi, è stato comunque fortemente raccomandato alle

DD.RR. di avviare una negoziazione sull'importo dell'affidamento, al fine di garantire la congruità dell'importo pattuito rispetto al mercato, e dunque la convenienza per l'Agenzia. Il confronto competitivo suggerito si realizza attraverso un'indagine di mercato con acquisizione di almeno due preventivi, che potrà avvenire sul MePA mediante richiesta di offerta (RDO) ovvero extra MePA, in caso di lavori e in caso di servizi e forniture di importo inferiore a € 1000. Nella procedura extra MePA il RUP individua gli operatori economici da consultare attingendo, dal mercato per beni e servizi (in ipotesi comunque residuali) e dall'albo "esecutori lavori"; in tal caso qualora il numero di candidati iscritti all'albo nella categoria oggetto dell'appalto fosse inferiore a 2, il RUP coinvolgerà altri operatori selezionati liberamente dal mercato; laddove la tipologia di spesa non fosse affatto presente nell'albo, il RUP selezionerà liberamente dal mercato tutti gli operatori economici con i quali effettuare l'indagine di mercato.

E' importante quindi che, nel caso di ricorso al MePA per l'affidamento di servizi tecnici di importo inferiore ad € 40.000, e laddove siano richiesti requisiti di partecipazione ulteriori rispetto ai filtri attualmente esistenti sul portale (requisiti quindi non in grado di essere garantiti con il sorteggio casuale messo a disposizione nella Piattaforma elettronica), il RUP tenga traccia delle modalità di scelta degli operatori invitati alla RDO (ossia dell'indagine di mercato extra MePA esperita), di cui verrà dato atto nella determina a contrarre;

In tal modo, sono stati raggiunti vari obiettivi, tra cui:

- un'apertura al mercato, in quanto la richiesta di preventivi consente di garantire l'acquisizione di offerte più vantaggiose da parte degli operatori, che vengono posti in confronto tra loro, mediante l'invito a formulare la propria proposta di preventivo e, al contempo, garantita la trasparenza dell'azione amministrativa.
- un'ulteriore tutela per il RUP che è esonerato dal procedere ad "affidamenti fiduciari" a favore di un soggetto dallo stesso individuato seppur nel rispetto dei predetti principi generali;

A fronte della succitata modalità di selezione, risulta invece possibile addivenire alla stipula di un contratto direttamente con uno specifico operatore economico – e dunque senza previo confronto competitivo – nelle ipotesi contemplate all'art. 63 comma 3 lett. b) e comma 5 del Codice, fermo restando il rispetto delle specifiche condizioni ivi previste.

Sebbene la disciplina normativa di cui sopra, ulteriormente dettagliata nella Linee Guida diramate dall'ANAC, contenga una puntuale descrizione dei presupposti per procedere a tale forma di affidamento diretto, purché adeguatamente motivato, ciò non esclude la

possibilità di fenomeni corruttivi tenuto conto che potrebbero non essere rispettati i presupposti stessi al fine di favorire determinati operatori.

In ragione dunque di quanto esposto si ritiene che l'area in questione sia soggetta ad un livello di rischio "Medio"⁷, tenuto conto dell'onere imposto dalla legge di motivare adeguatamente il ricorso a tale modalità di selezione del contraente, nonché della prassi interna, confermata dall'Autorità di settore, di far precedere all'affidamento un confronto competitivo.

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi sono:

- Corruzione (Artt. 318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.);
- Abuso di ufficio (Art. 323 c.p.);
- Rifiuto Atti di Ufficio. Omissione (Art. 328 c.p.);
- Turbata libertà di scelta del contraente (Art. 353 bis c.p.);
- Rivelazione segreto d'ufficio (Art. 326 c.p.).

Tuttavia, nonostante l'astratta possibilità del verificarsi di fenomeni corruttivi si ritiene che, il rispetto di quanto descritto nelle Linee Guida, l'introduzione nella prassi dell'Agenzia dell'indagine di mercato propedeutica con confronto concorrenziale tra almeno 2 soggetti, nonché l'onere di motivare le ragioni del ricorso a tale strumento di affidamento, possano soddisfare l'esigenza di limitare lo sviluppo di fenomeni corruttivi per contratti di lieve importo.

Ciò nonostante comportamenti fraudolenti potrebbero comunque adottarsi:

- in sede di individuazione del fabbisogno al fine di eludere l'applicazione della norma di settore (frazionamento artificioso);
- nel mancato rispetto del principio di rotazione al momento di individuazione degli operatori da invitare;
- nell'inosservanza dei divieti di divulgazione in relazione all'elenco dei soggetti invitati a presentare offerte fino alla scadenza del termine di presentazione, la cui violazione comporta l'applicazione dell'art. 326 del codice penale, che sanziona la rivelazione del segreto d'ufficio;
- in sede di controllo del possesso dei requisiti speciali eventualmente richiesti per l'esecuzione dell'appalto;
- inosservanza delle indicazioni fornite dall'Anac nelle Linee Guida;

⁷ Cfr. nota 1

- inosservanza delle indicazioni contenute nel Regolamento ai fini della cancellazione/sospensione dall' Albo lavori degli OE;
- mancato rispetto del principio di rotazione degli affidamenti;
- nell'inosservanza delle disposizioni normative che impongono, in caso di procedure negoziate, l'obbligo di procedere alla pubblicazione delle risultanze dell'affidamento nonché di quelle in materia di trasparenza.

9. Gestione fase esecutiva del contratto

La gestione della fase successiva all'aggiudicazione dell'appalto è di preminente rilievo ai fini della corretta esecuzione delle prestazioni contrattuali. Ai sensi degli artt. 101 e 102 del Codice, la direzione delle relative attività è affidata al Responsabile del procedimento (unico per le fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione ex art. 31)

- i cui specifici compiti vengono ampiamente dettagliati nel Codice e nelle Linee Guida n. 3 recanti *"Nomina, ruolo e compiti del responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni"*. Laddove ne ricorrano le condizioni di legge (art. 31 co. 5) al Responsabile del Procedimento sono attribuite, nell'atto di nomina, anche le funzioni di Direttore dell'esecuzione del contratto. Diversamente tale figura è nominata con un atto separato. In relazione ai lavori, per il coordinamento, la direzione e il controllo tecnico-contabile dell'esecuzione di ogni singolo intervento, le SA, prima della gara, su proposta del RUP, nomina un direttore dei lavori, che può essere coadiuvato in relazione alla complessità dell'intervento da uno o più direttori operativi e da ispettori di cantiere (art. 101 co. 2 del D.Lgs. 50/2016) oltre che di altri soggetti (coordinatore in materia di salute e di sicurezza previsto dal d.lgs. 81/2008, collaudatore/commissione di collaudo).

Specularmente, in ambito di servizi e forniture, il DEC, che di norma coincide con il RUP, si occupa del coordinamento, della direzione e del controllo tecnico-contabile dell'esecuzione del contratto, assicurandone la regolare esecuzione, in conformità ai documenti contrattuali (art. 111 co. 2).

Il D.Lgs. 50/2016, impone inoltre alla SA di individuare preventivamente in relazione al singolo affidamento, le modalità organizzative e gestionali attraverso le quali garantire il controllo effettivo sull'esecuzione delle prestazioni, programmando accessi diretti del RUP o del direttore dei lavori sul luogo dell'esecuzione stessa, nonché verifiche, anche a sorpresa, sull'effettiva ottemperanza a tutte le misure mitigative e compensative, alle prescrizioni in materia ambientale, paesaggistica, storico-architettonica, archeologica e di tutela della salute umana impartite dagli enti e dagli organismi competenti (art. 31 co. 12).

Inoltre, nel caso in cui il contraente esegue la commessa avvalendosi, ex art. 89 del codice, delle capacità tecniche di altri soggetti, nella fase esecutiva, il RUP, anche a mezzo del Direttore lavori, accerta che le prestazioni oggetto di contratto sono svolte direttamente dalle risorse umane e strumentali dell'impresa ausiliaria che il titolare del contratto utilizza in adempimento degli obblighi derivanti dal contratto di avvalimento (art. 89 co. 9).

Il Codice inoltre stabilisce che per tutti i contratti pubblici devono adottarsi procedure atte a verificare la conformità delle prestazioni eseguite rispetto a quelle pattuite (art. 102).

Tale attività deve svolgersi secondo procedure certe, ciò anche a causa delle conseguenze di una conclusione negativa dell'iter: la grave negligenza nell'esecuzione di prestazioni affidate da una SA, ai sensi dell'art. 80 del Codice, costituisce infatti causa di esclusione dalle procedure di gara.

Il collaudo (in caso di lavori) e la verifica di conformità (per servizi e forniture) costituiscono quindi il momento terminale dell'esecuzione dell'appalto, nel quale la SA accerta la conformità della prestazione/opera eseguita rispetto alle previsioni del contratto, ai capitolati nonché la regolarità dei dati della contabilità finale e, se del caso, all'esame delle riserve dell'esecutore, non risolte in via amministrativa. I dati riscontrati e le considerazioni svolte confluiscono nella relazione del collaudatore mentre il certificato di collaudo, redatto dall'organo incaricato del collaudo per i lavori o dal direttore dell'esecuzione (DEC) per i servizi e le forniture, rappresenta l'atto conclusivo nel quale viene fornito il giudizio finale e discrezionale, in merito alla circostanza che l'opera realizzata, il servizio prestato o la fornitura esperita siano stati eseguiti a regola d'arte e nel rispetto degli accordi stabiliti nel contratto. Tale certificato, dunque, non si risolve in un accertamento tecnico di parte, posto che il collaudatore ha il dovere di indicare, tra l'altro, anche l'esatto ammontare della somma dovuta all'appaltatore dalla Stazione Appaltante, dopo avere proceduto al conguaglio tra le somme cui questi abbia diritto (a qualsiasi titolo) e gli acconti già ricevuti.

Il certificato di collaudo provvisorio assume carattere definitivo decorsi due anni dalla sua emissione. Decorso tale termine, il collaudo si intende tacitamente approvato, anche se l'atto formale di approvazione non sia intervenuto entro due mesi dalla scadenza del medesimo termine (art. 102 co. 3).

Nell'arco di tale biennio l'esecutore è tenuto alla garanzia per le difformità e i vizi dell'opera, indipendentemente dalla intervenuta liquidazione del saldo.

Nonostante la normativa sopra richiamata descriva gli adempimenti da porre in essere in tale fase, individuando anche le figure preposte, sia in relazione ai contratti per l'affidamento di lavori che di servizi e forniture (art. 102 del Codice), non è possibile escludere a priori la configurabilità di fenomeni corruttivi.

Nello specifico, il rischio insito nelle attività descritte è strettamente correlato alla verifica di conformità delle prestazioni eseguite - rispetto a quelle pattuite a livello contrattuale - che l'Appaltatore deve eseguire a regola d'arte sotto il profilo tecnico e funzionale, propedeutiche al rilascio del benestare al pagamento. Al riguardo potrebbero verificarsi casi di corruzione finalizzati ad incidere sulle attività di verifica dei soggetti incaricati affinché valutino positivamente le prestazioni contrattuali eseguite.

Del pari, condotte illecite potrebbero essere strumentali al concretizzarsi o meno della fattispecie escludente di cui all'art. 80 del Codice (cd. gravi illeciti professionali consistenti nel mancato rispetto dei livelli di qualità richiesti in sede di gara e/o offerti dall'Appaltatore). Da ultimo, è appena il caso di precisare che nel corso della fase esecutiva potrebbero emergere circostanze tali da rendere necessario procedere allo scioglimento del rapporto contrattuale (casi di risoluzione del contratto/recesso unilaterale e connessi provvedimenti) o comunque all'applicazione di penali nella misura indicata nel contratto. Il DL/DEC assume, con particolare riferimento a tale ultimo aspetto, un ruolo chiave poiché ha l'onere di verificare e segnalare al responsabile del procedimento (nel caso le due figure non coincidano) eventuali ritardi o disfunzioni rispetto alle prescrizioni contrattuali.

Di conseguenza è necessario inserire una dettagliata disciplina in merito, a livello contrattuale, non sempre prevista. Nei contratti, infatti, è spesso presente un rischio di *moral hazard*; pertanto le penali servono a ridurre detto rischio mediante:

- la riduzione delle somme erogate come corrispettivo delle prestazioni eseguite;
- il rischio di esclusione da gare successive bandite dalla stessa Stazione Appaltante (v. art. 80 del Codice).

Non può sottacersi che, tuttavia, l'applicazione delle penali reca con sé un alto rischio di contenzioso, rispetto al quale è necessario adottare tutte le misure atte a ridurlo drasticamente.

La fissazione delle penali deve essere quanto più possibile chiara e precisa nei presupposti per l'irrogazione e negli importi; devono essere previsti adeguati meccanismi di contestazione dell'addebito e i tempi previsti per le controdeduzioni devono sempre essere osservati. Occorre evidenziare, al riguardo, l'esigenza di una dettagliata disciplina delle penali nei documenti contrattuali che deve essere dettata avendo sempre riguardo al

rispetto del sinallagma contrattuale, di modo che la relativa applicazione non possa sbilanciarlo a danno dell'esecutore.

Le fattispecie criminose che potrebbero astrattamente interessare il processo sopra descritto vengono identificate in reati, quali:

- Corruzione (Artt. 318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (Art. 317c.p.);
- Abuso di ufficio (Art. 323 c.p.);
- Rifiuto Atti di Ufficio. Omissione (Art. 328 c.p.).

Stante quanto sopra si ritiene che la gestione della fase esecutiva sia soggetta ad un livello di rischio "alto"⁸.

Pertanto si ritiene necessario:

- che in sede di progettazione e di redazione dei documenti di gara vengano disciplinate le modalità organizzative e gestionali con cui garantire il controllo effettivo sullo svolgimento delle prestazioni, programmando accessi diretti del RUP/DL sul luogo, nonché verifiche, anche a sorpresa, sull'effettiva ottemperanza alle misure poste a tutela della salute impartite dagli organismi competenti;

- effettuare i controlli nel corso dell'intera durata del rapporto, dunque *in itinere* ed *ex post*, da realizzarsi con criteri di misurabilità della qualità, non limitati, quindi, al generico richiamo alle regole dell'arte;

- utilizzare gli strumenti di controllo del livello qualitativo delle prestazioni fornite dall'operatore economico per scoraggiare (attese le implicazioni ex art. 80 del Codice) la presentazione di offerte eccessivamente aggressive sul prezzo e/o con livelli qualitativi concretamente insostenibili;

- individuare alcuni aspetti comuni alle diverse tipologie di servizi/forniture sui quali dovrebbero concentrarsi le attività di controllo e monitoraggio, indirizzate a valutare, ad esempio, i seguenti profili:

- la qualità del servizio/fornitura (aderenza/conformità a tutti gli standard qualitativi/SLA richiesti nel contratto e/o nel capitolato);
- l'adeguatezza delle prestazioni o il raggiungimento degli obiettivi;
- il rispetto dei tempi e dei luoghi di consegna;
- l'adeguatezza della reportistica sulle prestazioni e le attività svolte;
- il rispetto della normativa sulla sicurezza e sulla tracciabilità dei flussi finanziari;

⁸ Cfr. nota 1.

- il rispetto della normativa sul lavoro e dei contratti collettivi.

10. Revoca Bando

L'istituto della revoca ex art. 21 *quinquies* della L. 241/1990 può essere utilizzato per rimuovere gli atti di gara “*per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario*”.

In base a tale disposizione è, quindi, possibile distinguere due diverse ipotesi di revoca: A) quella che costituisce espressione dello *jus poenitendi* dell'amministrazione e che si configura quando, ferma restando la situazione di fatto, l'amministrazione spontaneamente procede ad una nuova ponderazione degli interessi coinvolti all'esito della quale emerge l'inopportunità del revocando provvedimento; B) quella determinata da sopravvenienze di fatto o dalla sopravvenienza di motivi di interesse pubblico.

A quanto sopra si aggiunge inoltre che per le procedure di affidamento di appalti pubblici viene in rilievo l'art. 32 co. 8 del D.Lgs. 50/2016 in base al quale la Stazione Appaltante, anche dopo che l'aggiudicazione definitiva è divenuta efficace, può esercitare i poteri di autotutela “*nei casi consentiti dalle norme vigenti*”, ossia nelle ipotesi previste dagli articoli 21-*quinquies* e 21-*nonies*, della legge n. 241/1990.

In ogni caso, al concreto esercizio del potere di revoca, corrisponde l'obbligo della Stazione Appaltante di fornire una adeguata motivazione in ordine al verificarsi delle fattispecie previste dalla norma e dunque in merito agli elementi concreti ed obiettivi in base ai quali è stato ritenuto di non dare corso ulteriore al procedimento di gara.

In tema di revoca occorre pertanto distinguere tra la revoca del bando e degli atti di gara posta in essere in momenti antecedenti alla fase dell'aggiudicazione, dalla revoca degli atti di gara ad intervenuta aggiudicazione.

Nel primo caso, l'onere motivazionale in capo alla Stazione Appaltante è fortemente mitigato non ravvisandosi sino alla fase di aggiudicazione un atto “*amministrativo ad efficacia durevole*” potenzialmente idoneo a determinare l'insorgere di un diritto all'indennizzo ai sensi dell'art. 21 *quinquies* l. n. 241/1990.

Diversamente, laddove la procedura di gara venga arrestata nella fase dell'aggiudicazione, il succitato onere motivazionale è molto più pregnante, in quanto la Stazione Appaltante potrà rispondere per responsabilità precontrattuale, ravvisandosi nell'aggiudicazione un atto “*amministrativo ad efficacia durevole*” potenzialmente idoneo a

determinare in capo all'operatore economico un diritto all'indennizzo ai sensi dell'art. 21 *quinquies* l. n. 241/1990.

La norma sancisce infatti che *“ove la revoca di un atto amministrativo ad efficacia durevole o istantanea incida su rapporti negoziali, l'indennizzo liquidato dall'amministrazione agli interessati è parametrato al solo danno emergente e tiene conto sia dell'eventuale conoscenza o conoscibilità da parte dei contraenti della contrarietà dell'atto amministrativo oggetto di revoca all'interesse pubblico, sia dell'eventuale concorso dei contraenti o di altri soggetti all'erronea valutazione della compatibilità di tale atto con l'interesse pubblico”*.

Incidentalmente, si precisa che la domanda di indennizzo può essere accompagnata, in presenza dei necessari presupposti dalla domanda di risarcimento dei danni derivanti dall'illegittimo od omesso svolgimento dell'attività amministrativa di stampo autoritativo, da ricondurre entro i confini della responsabilità per fatto illecito delineata dall'art. 2043 cod. civ., per cui occorre verificare, con onere della prova a carico del danneggiato, gli elementi costitutivi della fattispecie aquiliana, individuabili nel fatto illecito; nell'evento dannoso ingiusto e nel danno patrimoniale conseguente; nel nesso di causalità tra il fatto illecito ed il danno subito; nell'elemento soggettivo (colpa oppure dolo) dell'apparato amministrativo.

Va da sé che nel procedimento di selezione del contraente le Stazioni Appaltanti potranno avvalersi dell'istituto della revoca unicamente sino alla fase di stipula del contratto, allorché successivamente alla sottoscrizione, qualora intervengano sopravvenute ragioni di inopportunità della prosecuzione del rapporto negoziale, non potrà essere utilizzato il predetto strumento pubblicistico dovendo essere esercitato il diritto potestativo del recesso (*Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, sentenza 20.06.2014 n. 14*).

Pertanto il rischio correlato al procedimento di revoca del bando/atti di gara è che la Stazione Appaltante possa revocare il bando di gara e i conseguenti atti successivi, ivi compresa l'aggiudicazione, per favorire un concorrente risultato non vincitore dell'appalto ovvero per riconoscere una somma di denaro a titolo di indennizzo ad un soggetto determinato. Parimenti, è possibile che possano invece verificarsi omissioni da parte della Stazione Appaltante a fronte di specifici casi in cui sussistano i presupposti per la revoca.

Le fattispecie criminose che potrebbero astrattamente interessare il processo sopra descritto vengono identificate in reati quali:

- Abuso di ufficio (art. 323 c.p.);
- Turbata libertà del procedimento di scelta del contraente (art. 353 bis c.p.);
- Corruzione (Artt. 318 c.p., 319 c.p., 320 c.p.);
- Concussione (art. 317 c.p.);

- Rifiuto di atti di Ufficio. Omissione (Art. 328 c.p.).

Tuttavia, proprio la possibilità di dovere riconoscere un indennizzo (con conseguente correlata responsabilità amministrativo/contabile in capo ai funzionari dell'Amministrazione) nonché l'obbligo di una congrua motivazione, rendono il procedimento di revoca soggetto ad un livello di rischio "basso"⁹.

Pertanto, in considerazione del rischio non particolarmente alto di fenomeni corruttivi in tale procedimento amministrativo, è comunque opportuno:

- che la revoca venga gestita/istruita con la collaborazione di più persone, le quali operano di fatto un "*controllo reciproco*", tenendo presente che il ricorso a tale strumento di autotutela a gara affidata implica una responsabilità precontrattuale;
- che il procedimento sia istruito secondo i dettami della L. 241/1990, avuto particolare riguardo all'obbligo di motivare il provvedimento amministrativo;
- l'astensione in caso di conflitto di interesse.

11. Redazione Cronoprogramma

Negli appalti di **lavori** e di **servizi/forniture** il **cronoprogramma** (art. 23 del Codice) stabilisce le tempistiche di esecuzione dei lavori (delle singole lavorazioni) ovvero delle prestazioni e dunque, in sostanza, la durata del contratto, nonché delle stesse garanzie che il contraente dovrà produrre.

Il cronoprogramma determina, quindi, **la realizzazione delle lavorazioni o delle prestazioni e la distribuzione delle spese di esecuzione nel tempo**, per cui nella sua predisposizione occorre tenere in considerazione la tipologia, la categoria, l'entità e la complessità dell'intervento/servizio/fornitura da espletare. In buona sostanza, il cronoprogramma diviene lo strumento in grado di facilitare il controllo delle lavorazioni eseguite/ delle prestazioni espletate in fase esecutiva.

Il rischio proprio di tale processo è strettamente correlato alla possibilità che il cronoprogramma venga redatto artatamente, non conformemente all'esecuzione dei lavori o delle prestazioni o senza verifiche intermedie (comprehensive di penali per stati di avanzamento intermedi), al fine di favorire la ditta appaltatrice dei lavori/del servizio. In sostanza è possibile:

- che vengano indicate *ex ante* tempistiche di esecuzione non corrispondenti alle reali esigenze;

⁹ Cfr. nota 1

- che via si mancherà di sufficiente precisione nella pianificazione delle tempistiche di esecuzione dei lavori che consenta all'impresa di non essere eccessivamente vincolata ad un'organizzazione precisa dell'avanzamento dell'opera, creando in tal modo i presupposti per la richiesta di eventuali extraguadagni da parte dello stesso esecutore;
- che vengano effettuate pressioni da parte dell'appaltatore sulla direzione dei lavori, affinché possa essere rimodulato il cronoprogramma in funzione dell'andamento reale della realizzazione dell'opera, a discapito dell'applicazione di eventuali penali. Sul punto è interessante quanto rilevato dall'ANAC in merito alle interazioni tra cronoprogramma e varianti, in quanto la modifica in corso d'opera delle lavorazioni incide sulle tempistiche predefinite *ex ante*. In particolare, l'Autorità ha riscontrato in numerose varianti esaminate – predisposte da altre Stazioni Appaltanti – la non coerenza tra la consistenza della variante e i tempi aggiuntivi concessi, rappresentando che in alcuni casi è concessa una proroga dei tempi di ultimazione sostanziosa, non proporzionata all'entità dei lavori aggiuntivi da realizzare. Tale *modus operandi* è stato dunque interpretato come un espediente per concedere all'impresa una più elastica programmazione del cantiere o anche, specie se adottato in prossimità della conclusione dei lavori, per sanare surrettiziamente i ritardi maturati nel corso dell'esecuzione potenzialmente idonei a determinare l'applicazione di penali pecuniarie ovvero la risoluzione del contratto.

Le fattispecie criminose che potrebbero astrattamente interessare il processo sopra descritto vengono identificate in reati quali:

- Abuso di ufficio: art. 323 c.p.;
- Corruzione (Artt.318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.).

Negli appalti di lavori il rischio che nell'ambito della redazione del cronoprogramma ovvero delle modifiche apportate allo stesso possano verificarsi fenomeni corruttivi è ritenuto “basso”¹⁰, in quanto nell'ambito della redazione del cronoprogramma, annessa al progetto esecutivo, ovvero del suo aggiornamento è comunque previsto il coinvolgimento di più soggetti (progettista, Direttore Lavori, RUP e coordinatore della sicurezza); coinvolgimento, questo, che, in quanto misura specifica, garantisce un controllo reciproco e dunque un elevato trattamento del rischio.

¹⁰ Cfr. nota 1

A tal fine si consideri infatti che negli appalti di lavori:

- il progettista predispone il cronoprogramma dei lavori;
- il coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione adegua il cronoprogramma alle esigenze di sicurezza delle lavorazioni;
- il cronoprogramma, unitamente a tutta la documentazione progettuale, viene formalmente approvato dal RUP in sede di validazione del progetto;
- in fase esecutiva il cronoprogramma viene sempre verificato dal Direttore Lavori e dal Responsabile Unico del Procedimento;
- in fase esecutiva il cronoprogramma viene approvato formalmente ai sensi del D.lgs. 81/2008.
- sempre in fase esecutiva il cronoprogramma viene approvato dal coordinatore della sicurezza, dal Direttore Lavori e dal RUP ogni qual volta l'impresa aggiorni il cronoprogramma.

Negli appalti di servizi/forniture il rischio che nell'ambito del processo sopra descritto si verifichino fenomeni corruttivi potrebbe essere "*Alto*"¹¹, nella misura in cui la compartecipazione al processo di più soggetti risulti meno garantita. Infatti, occorre considerare che:

- il soggetto incaricato della progettazione dispone il cronoprogramma delle prestazioni;
- il RUP svolge le attività di controllo e vigilanza nella fase di esecuzione del contratto;
- solo nel caso in cui vi sia la nomina del Direttore dell'Esecuzione del contratto tale soggetto è deputato al coordinamento, alla direzione, al controllo tecnico-contabile dell'esecuzione del contratto e ad assicurarne la regolare esecuzione, verificando che le attività e le prestazioni siano espletate in conformità dei documenti contrattuali (art. 111 co. 2). Pertanto, unicamente la compresenza delle due figure di RUP e del DEC garantisce in realtà un pieno controllo reciproco delle attività, nonché il monitoraggio coordinato dell'esecuzione del contratto.

Stante quanto sopra, nella misura in cui la gestione della fase esecutiva del contratto coinvolga più soggetti occorrerà comunque:

- garantire una adeguata vigilanza sulla corretta esecuzione di un contratto di lavori/servizi/forniture avendo cura di sollevare le dovute contestazioni in caso di inadempienze parziali e/o totali, di applicare le penali, le clausole risolutive e l'eventuale risoluzione in danno;

¹¹ Cfr. nota 1

- segnalare alla Struttura competente alla gestione dell'Albo esecutori lavori le inadempienze contrattuali imputabili all'impresa in fase esecutiva;
- favorire in ogni caso un "circolo" di comunicazione tra le Strutture dell'Agenzia, affinché vengano segnalati operatori economici resisi responsabili di gravi negligenze/errori gravi nel corso del rapporto contrattuale, in quanto ai sensi dell'art. 80 co. 5 è prevista l'esclusione dalle gare degli operatori che non abbiano rispettato, in fase esecutiva, i livelli di qualità richiesti in sede di gara e/o offerti dalle stesse;
- per gli appalti di lavori in cui la prestazione di forniture assuma rilievo preponderante, il coinvolgimento di un soggetto avente funzioni apicali (Responsabile della Struttura) unicamente nelle problematiche che presentino particolari criticità, quali a titolo esemplificativo l'anticipazione ovvero il posticipo di certe lavorazioni previste nel contratto; attività, queste, che producono risvolti nella fase esecutiva;
- limitare, per quanto possibile, compatibilmente con l'organico della Struttura interessata ed in relazione alla complessità dell'appalto (ovvero alla pluralità o meno di lavorazioni appartenenti anche a categorie distinte), l'eventuale coincidenza nella stessa persona delle figure di RUP e Direttore Lavori;
- garantire una adeguata reportistica sull'avanzamento dei lavori/del servizio alla Stazione Appaltante.

Diversamente, ed in particolare nel caso degli appalti di servizi, qualora la gestione esecutiva del contratto non preveda la necessaria compartecipazione di più figure, occorrerà affiancare alle misure sopra descritte, opportunamente adattate allo specifico ambito di applicazione, ulteriori accorgimenti quali :

- favorire per appalti di servizi che presentino particolari profili di criticità (es. manutenzioni immobili), la nomina del DEC. Ciò compatibilmente con l'organico della Struttura interessata e fermo restando la necessità di motivare tale scelta operativa in base alle specifiche caratteristiche dell'appalto;
- individuare, indipendentemente dall'importo dell'appalto, alcuni aspetti comuni alle diverse tipologie di servizi/forniture sui quali dovrebbero concentrarsi le attività di controllo e monitoraggio del RUP, ai sensi dell'art. 31 co. 12;
- garantire una specifica e puntuale reportistica da parte del RUP alla Stazione Appaltante sull'andamento del contratto, sul rispetto delle tempistiche, sulle problematiche insorte nella fase esecutiva in rapporto alle scadenze pattuite;

12. Varianti in corso di contratto

La disciplina delle varianti contrattuali è contenuta all'art. 106 del D.Lgs. 50/2016, rubricato *“Modifiche di contratti durante il periodo di efficacia”*.

Trattasi di una norma complessa ed eterogenea, che nasce dall'esigenza di “regimentare” le modifiche contrattuali, nell'aprioristico principio per cui le alterazioni dell'assetto negoziale non possono comunque integrare una rinegoziazione del rapporto contrattuale. Nella previsione normativa vengono compendiate tre profili rilevanti che possono assumere le modifiche in corso di esecuzione, nel rispetto in alcuni casi dei limiti di importo specificamente prescritti, ovvero:

1) le modifiche contrattuali di carattere oggettivo o soggettivo, la cui disciplina è contenuta nei commi da 1 a 5, nei quali il legislatore ha recepito quel bilanciamento tra l'assunto che, in fase esecutiva, le modifiche contrattuali siano inevitabili - e, come tali, consentite - ed il divieto, in materia di appalti pubblici, di apportare modifiche soggettive e oggettive al contratto già concluso ed in fase di esecuzione.

Tali fattispecie costituiscono casi eccezionali e tassativi, nei quali le modifiche dei contratti non richiedono l'esperimento di una nuova procedura di affidamento.

Trattasi in particolare delle modifiche:

- previste nei documenti di gara iniziali, mediante clausole chiare, precise ed inequivocabili, al fine di definire la portata, la natura, nonché le condizioni alle quali è possibile ricorrervi, anche facendo riferimento alle varianti dei prezzi e dei costi standard ove definiti. Oltre al rispetto dei limiti di prezzo, le modifiche non devono alterare la natura generale del contratto (*lett. a*);
- non previste nei documenti di gara iniziali, consistenti in lavori, servizi o forniture supplementari da parte del contraente originario, quando la variazione del contraente risulti impossibile sia per motivi economici o tecnici (quali il rispetto di interoperabilità e intercambiabilità tra apparecchiature servizi o impianti forniti nell'appalto iniziale), sia perché esporrebbe la stazione appaltante a notevoli disagi e ad una notevole duplicazione dei costi (*lett. b*);
- disposte in corso d'opera, ovvero delle modifiche genericamente necessarie a causa di circostanze non previste e non prevedibili da parte della SA, che comunque non alterino la natura generale del contratto (*lett. c*). La modifica contrattuale in questione assume la connotazione di variante in corso d'opera, in quanto di carattere accessorio rispetto all'opera progettata e contrattualmente stabilita;

- consistenti nella sostituzione del contraente originario a causa: a) di una clausola di revisione prevista nei documenti di gara (rispettando i requisiti delle clausole dei documenti di gara che prevedono modifiche al contratto); b) di successione *mortis causa*, di contratto o di ogni intervento di ristrutturazione societaria, purché il nuovo contraente rispetti i requisiti originariamente previsti per l'aggiudicazione della gara e che tale sostituzione non sia finalizzata ad eludere il codice; c) di assunzione degli obblighi del contraente nei confronti dei subappaltatori, da parte della stazione appaltante (*lett. d*);

- non sostanziali, secondo le soglie stabilite nei documenti di gara. Il parametro per considerare una modifica "*sostanziale*" è l'idoneità di alterare considerevolmente gli elementi essenziali del contratto, originariamente pattuiti (*lett. e*). Tali modifiche, quantunque previste *ab origine* nei documenti di gara, incidono sui requisiti di qualificazione richiesti ai fini della partecipazione alla procedura di gara;

- che integrano variazioni del contratto, apportate, oltre le fattispecie di cui al comma 1 dell'art. 106 e senza necessità di una nuova procedura, nella misura in cui la modifica sia al di sotto delle soglie fissate dall'art. 35 del Codice (soglie di rilevanza comunitaria e metodo di calcolo del valore stimato degli appalti) nonché al 10% del valore iniziale del contratto nei servizi e le forniture ovvero al 15% del valore iniziale del contratto per i lavori (*comma 2*). Il tutto, fermo restando che la modifica contrattuale non deve alterare la natura complessiva del contratto o dell'accordo quadro. La norma in questione disciplina, inoltre, la specifica ipotesi delle varianti in corso d'opera derivanti da errori nella progettazione esecutiva, a condizione che tali errori abbiano l'effetto di pregiudicare, totalmente o parzialmente, la realizzazione o l'utilizzazione dell'opera e purché vengano rispettati ai precitati valori indicati al co. 2. In merito, occorre precisare che, ad oggi, a seguito dell'entrata in vigore del D.lgs. 56/2017, la fattispecie di cui al comma 2 dell'art. 106 del Codice comprende quindi al suo interno sia la variante in corso d'opera dovuta ad errori ed omissioni progettuali sia la modifica contrattuale di carattere non sostanziale, disposta a fronte di entrambi i presupposti di cui alla fattispecie normativa.

In tema di modifiche contrattuali è peraltro necessario che il personale tecnico chiamato ad operare nella contrattualistica pubblica sia edotto in merito agli specifici obblighi di comunicazione e trasmissione previsti dall'art. 106 comma 8 e 14 del Codice Appalti, a supporto dei quali si rinvia alle FAQ sulle varianti reperibili sul sito dell'Autorità (<https://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/MenuServizio/FAQ/ContrattiPubblici/Varianti>), utili per un corretto inquadramento del disposto normativo e delle relative fattispecie applicative.

2) le modifiche del corrispettivo: qualora in corso di esecuzione si renda necessario un aumento o una diminuzione delle prestazioni fino a concorrenza del quinto dell'importo del contratto, la stazione appaltante può imporre all'appaltatore l'esecuzione alle stesse condizioni previste nel contratto originario. In tal caso l'appaltatore non può far valere il diritto alla risoluzione del contratto (co. 12).

3) la durata e rinnovo del contratto: si può procedere alla modifica dei contratti in corso di esecuzione solo nel caso in cui nel bando e nei documenti di gara è espressamente prevista una opzione di proroga. La proroga è limitata al tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure necessarie per l'individuazione di un nuovo contraente. In tal caso il contraente è tenuto all'esecuzione delle prestazioni previste nel contratto agli stessi prezzi, patti e condizioni o più favorevoli per la stazione appaltante (co. 11).

Ciò posto occorre comunque tenere presente che l'ipotesi di modificare significativamente le condizioni del contratto dopo l'aggiudicazione, ha un forte potenziale elusivo di tutta la disciplina regolante il procedimento ad evidenza pubblica di selezione dei contraenti, per cui la *ratio* perseguita dal legislatore con la previsione di uno *ius variandi*, riconducibile ad ipotesi tassative, è quella di evitare collusioni tra la Stazione Appaltante e l'appaltatore in spregio degli interessi pubblici coinvolti.

L'accertamento delle cause, delle condizioni e dei presupposti della variante è demandato al RUP (art. 101).

Inoltre, giova rammentare al personale coinvolto nell'esecuzione dei contratti che, benché la possibilità di qualificare una variante quale modifica sostanziale o non sostanziale dipenda dal caso concreto, e ferma restando la necessaria sussistenza dei presupposti formali previsti dalla norma, va comunque tenuto in opportuna considerazione ai fini dell'istituto:

- il nesso di causalità tra la modifica e la buona riuscita dell'opera, onde potere effettivamente qualificare la variante come accessoria all'opera progettata;
- che le varianti al progetto non devono in alcun modo mutare essenzialmente la natura delle opere per le quali è stato indetto l'appalto;
- quanto le "modifiche apportate" incidano per importo o entità rispetto al progetto dell'opera posto a base della gara e dunque sugli stessi requisiti di partecipazione richiesti in fase di ammissione al confronto concorrenziale. In questo senso, non si potrà mai prescindere dall'analisi degli effetti della modifica introdotta rispetto alle categorie e classifiche di qualificazione indicate nel bando per la scelta del contraente.

Sulla base di quanto sopra esposto, si ritiene che l'attività in questione possa essere soggetta ad un livello di rischio "*medio*"¹², in quanto pur sussistendo delle casistiche "tipizzate" dal legislatore (e dunque una elevata procedimentalizzazione), la scelta di adottare una variante include l'esercizio di poteri discrezionali. Non può escludersi *ex se* la possibilità che vengano disposte delle modifiche progettuali in realtà non rispondenti alle ipotesi di legge, allo scopo di modificare le condizioni contrattuali dopo l'aggiudicazione per favorire l'impresa consentendole di compensare ribassi insostenibili.

Difatti, sebbene il processo sia parzialmente vincolato dalla legge (quanto alle ipotesi entro cui è possibile agire mediante tale strumento) è pur vero che nell'ambito dello stesso sussistono i margini per l'adozione di pratiche collusive, che potrebbero essere artatamente celate anche mediante la predisposizione di atti aventi una motivazione generica e tautologica in ordine alla sussistenza delle condizioni di legge per l'adozione della variante. In buona sostanza, il funzionario corrotto o il responsabile dei lavori potrebbero certificare la necessità di una variante non supportata da verificabili ragioni di fatto.

In ogni caso, il rischio è mitigato (e per questo ritenuto non "Alto") dalla partecipazione al processo di più soggetti, DL, RUP e DEC, laddove nominato, circostanza che consente a dette figure di esercitare un controllo reciproco delle valutazioni effettuate.

Inoltre, il predetto rischio negli appalti con varianti progettuali di cui al co. 1 lett. b) e c) risulta ulteriormente mitigato dagli obblighi introdotti dal D.Lgs. 50/2016 di pubblicazione (co. 5) e di comunicazione all'Anac (co. 8), pena l'irrogazione della sanzione amministrativa al RUP in caso di mancata/tardiva comunicazione.

A ciò si aggiungano gli obblighi di comunicazione all'Osservatorio delle varianti in corso d'opera per gli appalti di importo inferiore alla soglia comunitaria (co. 8 e 14). Il predetto rischio negli appalti di importo pari o superiore alla soglia comunitaria risulta ulteriormente mitigato dall'obbligo di comunicazione e trasmissione all'ANAC delle varianti superiori al 10% del valore del contratto unitamente al progetto esecutivo, all'atto di validazione e ad una apposita relazione del RUP. In siffatte ipotesi vi è una forma di controllo effettuata direttamente dall'Autorità di settore, chiamata a verificare la legittimità delle varianti predisposte.

Per quanto concerne gli appalti di importo inferiore alla predetta soglia, il rischio potrebbe comunque assestarsi sempre su un livello "medio" nella misura in cui venga prevista la compartecipazione nel processo – benché la relativa responsabilità resti in capo al RUP –

¹² Cfr. nota 1

di un soggetto con competenze tecniche avente funzioni apicali. Tra l'altro, ai fini della mitigazione del rischio potrebbe altresì tenersi conto dell'analisi del fenomeno¹³, per cui è stata ravvisata una relazione diretta tra l'incidenza percentuale delle varianti in corso d'opera e il valore dell'appalto (con l'aumentare del valore del contratto cresce il ricorso alle varianti). Va da sé che la mancata adozione di adeguate forme di controllo nell'interesse della Stazione Appaltante, atte a prevenire fenomeni corruttivi in sede di adozione della variante, conduce ad un livello di rischio "alto"¹⁴.

Alla luce di quanto sopra, le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente interessare il processo sopra descritto vengono identificate in reati quali:

- Abuso di ufficio: art. 323 c.p.;
- Corruzione (Artt.318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.).

In merito alle criticità proprie delle varianti in corso d'opera l'ANAC ha avuto modo di evidenziare la particolare delicatezza dell'istituto, soprattutto negli appalti di lavori ove molto spesso viene utilizzato trascurandone gli elementi fondamentali ed omettendo i necessari controlli sulla conformità della variante alle disposizioni di legge (cfr. Comunicato del Presidente del 24 novembre 2014).

Proprio in considerazione delle diverse irregolarità riscontrate negli anni dall'Autorità in merito alle varianti disposte dalle Stazioni Appaltanti, nonché in considerazione dei ritardi e della lievitazione dei costi relativi alla realizzazione di molte opere pubbliche, con la L. 114/2014 è stato introdotto l'obbligo di comunicazione di cui all'art. 37 co. 1, oggi cristallizzato nel Codice. Tuttavia, il predetto obbligo di comunicazione opera solo con riferimento alla compresenza di certi requisiti, con applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di mancato/ritardato adempimento dell'onere di comunicazione.

Ciò posto, le varianti in corso d'opera devono essere puntualmente motivate e, ad esse, deve essere allegata una relazione tecnica del responsabile unico del procedimento che illustri le ragioni poste a fondamento della variante stessa. In particolare, devono essere indicate la tipologia di variante ammessa dal Codice e la ragione tecnica della variante.

A fini esemplificativi, e per realizzare una adeguata metodologia per la prevenzione della corruzione, dovrebbe essere redatto un documento, sulla scorta della *check-list* elaborata dall'ANAC ai fini dell'art. 37 della L. 114/2014, contenente l'esplicazione degli accertamenti minimi effettuati, al fine di garantire la completezza dell'istruttoria e favorire un controllo da

¹³ Rapporto della Commissione per l'elaborazione delle proposte per la trasparenza e la prevenzione della corruzione nelle pubbliche amministrazioni.

¹⁴ Cfr. nota 1.

parte di tutti i soggetti coinvolti nel processo (es. RUP, Dirigenti, funzionari amministrativi deputati alla redazione dell'atto aggiuntivo ovvero alla predisposizione della nota a firma del Direttore della Struttura competente con cui, nell'approvare gli atti del procedimento, viene disposto il pagamento delle somme di cui all'atto di variante). Il documento dovrebbe esplicitare, a titolo esemplificativo:

- la coerenza della fattispecie cui è stata ricondotta la variante, con particolare attenzione alla imprevedibilità delle circostanze che l'hanno determinata;
- l'assenza di modifiche sostanziali al progetto, intese come quelle che, ove apportate al progetto posto in gara, avrebbero potuto determinare tra l'altro una diversa partecipazione e/o una possibile aggiudicazione a condizioni economiche diverse;
- l'esistenza di un nesso fisico e funzionale tra i lavori del progetto originario e quelli aggiuntivi di variante;
- l'incidenza economica della variante e copertura della eventuale maggiore spesa;
- l'eventuale introduzione di nuovi prezzi e modalità di determinazione degli stessi, avendo cura al rispetto dei riferimenti economici assunti nella redazione del progetto;
- la congruità degli eventuali tempi di esecuzione aggiuntivi rispetto alle modifiche introdotte;
- la coerenza di eventuali modifiche delle condizioni contrattuali;
- la modifiche apportate nel quadro economico alle somme a disposizione dell'amministrazione e coerenza delle stesse;
- la tempestività della redazione e della approvazione della variante, con particolare riferimento alla criticità derivante dalla eventuale sospensione dei lavori;
- l'approvazione della perizia prima dell'eventuale esecuzione dei lavori in variante.

Al predetto documento dovrebbe inoltre essere allegata la relazione del Direttore Lavori, del DEC, se nominato, posta a monte della variante ovvero quella del coordinatore della sicurezza per le ipotesi in cui la variante sia dovuta a ragioni di sicurezza.

Inoltre, potrebbero costituire ulteriori strumenti di prevenzione:

- introdurre un sistema di controllo a campione delle varianti tenuto conto che, esaminando i dati pubblicati ai sensi del D.lgs. 33/2013 in materia di trasparenza, la

maggior attività dell'Agencia si concentra sugli appalti sotto soglia in relazione ai quali vige la sola Comunicazione all'Osservatorio dei Contratti Pubblici;

- assicurare forme di coinvolgimento di un soggetto avente funzioni apicali a "controllo" della richiesta di variante proposta.

13. Subappalto

Per subappalto si intende il contratto in forza del quale una parte (appaltatore) affida ad un terzo (subappaltatore) l'esecuzione di determinate lavorazioni/prestazioni che si è impegnato a realizzare nei confronti di un committente (Stazione Appaltante). In sostanza, con tale istituto, avente una indiscussa centralità negli appalti pubblici, l'aggiudicatario ha la possibilità di affidare subcontratti in maniera largamente discrezionale.

Nell'ambito dei contratti pubblici di appalto tutte le prestazioni nonché lavorazioni, a qualsiasi categoria appartengano, sono subappaltabili entro le percentuali stabilite dal Codice.

Ai fini del subappalto devono essere rispettate le condizioni di legge di cui all'art. 105. Difatti, al fine di preservare *l'intuitus personae* che connota i contratti pubblici il subappalto è sottoposto alla preventiva autorizzazione della Stazione Appaltante, utile a prevenire il rischio che l'esecuzione delle prestazioni contrattuali sia svolta da soggetti privi dei requisiti per contrarre con la pubblica amministrazione. Sempre nell'ottica di garantire il bilanciamento tra i principi di economicità del procedimento e *l'intuitus personae*, il D.Lgs. 50/2016 in caso di appalti di lavori, servizi e forniture, per i quali non sia necessaria una particolare specializzazione, ha previsto l'obbligatoria indicazione di una terna di subappaltatori in caso di appalti di valore pari o superiore alla soglia di cui all'art. 35 o, indipendentemente dall'importo a base di gara, qualora riguardino le attività maggiormente esposte a rischio di infiltrazione mafiosa come individuate al comma 53 dell'art. 1 della L. 190/2012.

Inoltre, il Codice ha introdotto l'onere per la SA, in sede di progettazione dell'intervento, di individuare preventivamente le modalità organizzative e gestionali attraverso le quali garantire il controllo effettivo sull'esecuzione delle prestazioni, programmando accessi diretti del RUP o del DL sul luogo dell'esecuzione, nonché verifiche, anche a sorpresa, sull'effettiva ottemperanza a tutte le misure mitigative e compensative, alle prescrizioni in materia ambientale, paesaggistica, storico-architettonica, archeologica e di tutela della salute umana impartite dagli enti e dagli organismi competenti.

Orbene, il potenziale rischio insito nel processo è proprio dato:

- dal mancato controllo della Stazione Appaltante nell'esecuzione della quota-lavori che l'appaltatore dovrebbe eseguire direttamente e che invece viene scomposta e affidata attraverso contratti subdolamente non qualificati come subappalto, ma alla stregua di forniture. In sostanza, vi è il rischio che appaltatore superi le percentuali di affidamento lavori in subappalto previste dalla legge;
- dal mancato controllo della Stazione Appaltante nell'esecuzione dell'eventuale violazione del divieto contrattuale di subappalto, qualora l'operatore in sede di partecipazione non abbia manifestato la volontà di avvalersi dell'istituto nei limiti di legge.

Alla luce di quanto sopra, le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente interessare il processo sopra descritto vengono identificate in reati quali:

- Abuso di ufficio (art. 323 c.p.);
- Corruzione (Artt.318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.).

Per effettuare una ponderata analisi del rischio occorre tuttavia effettuare diverse considerazioni, a seconda che l'appalto concerna lavori ovvero servizi o forniture.

Infatti, negli appalti di lavori ed in linea generale, nel corso dell'esecuzione vengono effettuati controlli assidui sia dal Direttore Lavori che dal RUP. Inoltre, proprio in merito alle verifiche sull'utilizzo della mano d'opera, il coordinatore della sicurezza ed il Direttore Lavori sono *ex lege* tenuti alla verifica del registro delle presenze, per cui l'eventuale utilizzo in cantiere di personale non autorizzato (non facente parte dell'organico dell'impresa appaltatrice) verrebbe rilevata agevolmente. A ciò aggiungasi che, in molti casi, può ricorrere la figura del collaudatore che costituisce un ulteriore soggetto in grado di rilevare eventuali prassi irregolari da adottare in cantiere.

Pertanto, qualora nella fase esecutiva le diverse funzioni siano svolte da soggetti diversi si ritiene "*basso*"¹⁵ il rischio di fenomeni corruttivi, in quanto il coinvolgimento di più figure (RUP, DL, coordinatore della sicurezza e collaudatore) consente un adeguato monitoraggio del cantiere ed un controllo reciproco volto a dissuadere prassi distorte.

In ogni caso è comunque opportuno rafforzare i controlli in fase esecutiva e garantire il costante flusso informativo fra ufficio che autorizza il subappalto e tecnici interessati dalla materiale gestione del cantiere.

¹⁵ Cfr. nota 1

Diversamente, qualora in base alle specificità dell'appalto, siano coinvolti meno soggetti, il rischio proprio dell'area descritta potrebbe essere "*medio*"¹⁶. Peraltro, il rischio di corruzione negli appalti di lavori di importo modesto risulta comunque mitigato anche dalla circostanza per cui la propensione al subappalto nel settore edile è ritenuta strettamente correlata al valore del contratto, consentendo quindi di potere reputare altamente improbabili fenomeni collusivi volti a favorire subappalti non autorizzati in cantiere a fronte di contratti di modico valore.

Per quanto concerne invece gli appalti di servizi/forniture va osservato che l'art. 102 del Codice prevede che l'esecuzione del contratto avente ad oggetto servizi o forniture sia diretta dal RUP, congiuntamente al DEC nei casi in cui tale figura sia stata nominata.

Analogamente a quanto sopra esplicitato per gli appalti di lavori, qualora nella fase esecutiva dell'appalto di servizi/forniture le diverse funzioni siano svolte da soggetti diversi (DEC e RUP) si ritiene "*basso*"¹⁷ il rischio di fenomeni corruttivi, in quanto il coinvolgimento di più figure consente un adeguato monitoraggio del cantiere ed un controllo reciproco volto a dissuadere prassi distorte.

Diversamente, qualora nell'esecuzione del contratto non sia previsto il coinvolgimento di più figure, in quanto tra loro coincidenti, allora il rischio proprio dell'area descritta potrebbe essere "*Alto*"¹⁸, in quanto, benché esistano obblighi di legge di controllo, questi non sono altamente dettagliati come nel caso degli appalti di lavori ove esistono specifiche previsioni in materia di verifica e annotazione giornaliera del personale presente in cantiere. Tuttavia, tale rischio potrebbe subire attenuazioni, risultando quindi "*medio*", tenendo di fatto in considerazione l'analisi generale del fenomeno, per cui la propensione al subappalto negli appalti di servizi/forniture sembra dare luogo a prassi distorte con molta meno frequenza di quanto non avvenga nel caso degli appalti di lavori.

In considerazione di ciò, risulta opportuno favorire per appalti che presentino particolari profili di criticità (es. manutenzioni immobili), la nomina del DEC, anche se non rientranti nelle fattispecie previste nelle Linee Guida.

¹⁶ Cfr. nota 1

¹⁷ Cfr. nota 1

¹⁸ Cfr. nota 1

14. Utilizzo di rimedi di risoluzione delle controversie alternativi a quelli giurisdizionali durante la fase di esecuzione del contratto

L'accordo bonario (artt. 205 e 206 del D.Lgs 50/2016), la costituzione di un collegio consuntivo (art. 207) e la transazione (art. 208) costituiscono strumenti di risoluzione delle controversie sorte nella fase esecutiva.

L'accordo bonario nasce per fare fronte alle vertenze insorte a seguito delle riserve iscritte dall'appaltatore nella fase esecutiva. In questo contesto occorre tenere presente che per riserva si intende qualunque richiesta di maggior compensi concernenti l'appalto, quale che sia la loro natura, con esclusione di quelle derivanti da situazioni incidenti sulla vita stessa del contratto (quali risoluzione per inadempimento, recesso del contratto) ovvero fatti illeciti dell'amministrazione fonte di responsabilità extra-contrattuale.

La definizione della controversia mediante accordo bonario – atto avente natura tipicamente transazione – segue un iter procedimentale scandito dalla norma, che prevede il necessario coinvolgimento di più soggetti (Direttore Lavori, RUP, Stazione Appaltante ed eventualmente di una apposita Commissione), secondo tempistiche ed adempimenti predefiniti.

In particolare, il procedimento si compone delle seguenti fasi:

- la prima in cui il Direttore Lavori o il Direttore dell'esecuzione del contratto comunica tempestivamente al RUP l'avvenuta apposizione delle riserve da parte dell'appaltatore, trasmettendo apposita relazione riservata contenente il proprio parere e le osservazioni in merito alle pretese economiche avanzate dall'esecutore, onde fornire tutti gli elementi necessari a valutare la sussistenza delle condizioni per la definizione delle stesse mediante accordo bonario;
- la seconda in cui il RUP - quale soggetto deputato al controllo dei fattori comportanti aumenti di spesa nella fase esecutiva - valuta l'ammissibilità e la non manifesta infondatezza delle riserve ai fini del raggiungimento del limite di importo economico che per legge consente l'avvio dell'accordo bonario (tra il 5% e il 15% dell'importo contrattuale). In questa fase il RUP deve effettuare una valutazione ponderata e congruamente motivata, verificando prima di tutto la correttezza, dal punto di vista formale, delle riserve apposte dall'appaltatore e quindi il realizzarsi dei seguenti presupposti: a) iscrizione della domanda sul primo atto idoneo a riceverle ed esplicitazione nei 15 giorni successivi; b) iscrizione delle riserve sul registro di contabilità; c) conferma delle riserve sul conto finale;

- la terza in cui il RUP¹⁹ – in presenza delle condizioni di ammissibilità dell'istituto - formula la proposta di accordo bonario;
- la quarta in cui Stazione Appaltante e appaltatore si pronunciano sulla proposta;
- la quinta in cui, in caso di accettazione, viene redatto in verbale di accordo bonario sottoscritto dalle parti (Stazione Appaltante ed Impresa), contenente l'indicazione dell'importo contrattuale dei lavori, della data di iscrizione delle riserve sul registro di contabilità e del loro oggetto, la valutazione del Responsabile del Procedimento in ordine all'ammissibilità e alla manifesta fondatezza di ciascuna riserva;
- la sesta in cui copia dell'accordo bonario viene trasmesso a cura del RUP all'ANAC in forza del comunicato del 4.6.2001 (pur mancando un termine per l'adempimento).

L'art. 208 ha recepito l'istituto civilistico della transazione, cui è possibile ricorrere solo ed esclusivamente nelle ipotesi in cui non risulti possibile esperire altri rimedi alternativi, fermo restando che nel caso in cui l'oggetto di concessione o rinuncia sia superiore a 100.000 euro ovvero a 200.000 euro per i lavori, sarà necessario il coinvolgimento dell'Avvocatura dello Stato, al fine di acquisirne il relativo parere.

Si ritiene che l'area in questione possa essere soggetta ad un livello di rischio "*Medio*"²⁰, tenuto conto della discrezionalità tecnico - amministrativa propria del processo considerato che, sebbene fortemente procedimentalizzato nelle sue linee essenziali, può comunque essere oggetto di prassi distorte. Del resto, mentre nelle ipotesi di transazione di cui all'art. 208 del D.Lgs. 50/2016 è comunque obbligatoriamente previsto il coinvolgimento di un soggetto terzo, onde acquisirne il relativo parere (i.e. Avvocatura dello Stato), nel caso di accordo bonario, invece, l'intero processo potrebbe essere gestito interamente dal RUP, qualora quest'ultimo non si avvalga della facoltà di nominare un esperto per la formulazione della proposta motivata di Accordo Bonario (co. 5 art. 208).

In tale contesto, ai fini della trattazione del rischio non sembra costituire un adeguato deterrente la facoltà di trasmettere copia degli accordi bonari all'ANAC, in quanto tale adempimento non solo non è soggetto ad un termine di legge, ma non è strutturato per costituire un controllo generalizzato.

¹⁹ Negli appalti di importo superiore ai dieci milioni di Euro il RUP promuove la costituzione di una Commissione *ad hoc* (i cui membri hanno diritto al compenso), con il compito di valutare le pretese economiche avanzate dall'appaltatore; negli appalti di importo inferiore alla predetta soglia la costituzione della Commissione è facoltativa, per cui è possibile ricorrere ad una procedura semplificata il cui attore principale è il RUP.

²⁰ Cfr. nota 1

Nel contempo, il rischio potrebbe essere mitigato (e per questo risultare “Basso”) nella misura in cui:

- nel procedimento di valutazione della proposta del RUP venga coinvolto il soggetto esperto per la formulazione della proposta motivata di Accordo Bonario (co. 5 art. 208) ovvero in alternativa un soggetto della Struttura interessata avente funzioni apicali e tecniche, in grado di fungere da “filtro “ tra RUP e Stazione Appaltante;
- venga data la massima trasparenza, anche all'esterno dell'Ente, su tale tipologia di accordi.

Ciò posto, le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente interessare il processo sopra descritto vengono identificate in reati quali:

- Abuso di ufficio: art. 323 c.p.;
- Corruzione (Artt.318 c.p.,319 c.p.,320 c.p.);
- Concussione (art. 317c.p.).

In considerazione di ciò si propone:

- la diffusione di prassi corrette sulla gestione del processo, affinché venga garantita la presenza di atti congruamente motivati, da cui sia direttamente desumibile l'iter logico seguito ai fini della valutazione di ciascuna riserva;
- il necessario coinvolgimento nel processo di un soggetto esperto per la formulazione della proposta motivata di Accordo Bonario (co. 5 art. 208) ovvero in alternativa di un soggetto avente funzioni apicali che funga da “filtro” tra RUP e Stazione Appaltante, garantendo una valutazione terza ed imparziale sulla proposta di accordo bonario formulata che, in caso di accettazione, confluirà in un verbale di accordo sottoscritto dal Direttore Regionale e dall'Impresa;
- di procedere, analogamente a quanto previsto in PNA adottati da altri Enti, alla pubblicazione sul sito istituzionale nella sezione “*Amministrazione Trasparente_Provvedimenti*” di uno specifico elenco delle transazioni e degli accordi bonari, contenente le seguenti informazioni: - oggetto - importo - soggetto beneficiario - responsabile del procedimento - estremi del provvedimento di definizione della procedimento, da tenere distinto dall'elenco dei provvedimenti di cui all'art. 23 del D.lgs. 33/2013 ad oggi pubblicato nella sezione “*Amministrazione Trasparente_Provvedimenti –Provvedimenti dirigenti-Affidamenti di lavori, servizi e forniture*” e da ricomprendere invece nei provvedimenti da pubblicare ex art. 29 del D.lgs. 50/2016 in quanto, pur non specificatamente individuati nella norma succitata, hanno riflessi sulla gestione finanziaria dell'appalto. Ciò al fine di applicare, come suggerito nel

rapporto UE del 3 febbraio 2014 della Commissione Europea, norme elevate in materia di trasparenza in tutto il ciclo dell'appalto e durante l'esecuzione del contratto ponendo particolare attenzione sull'utilizzo di tali specifici strumenti deflattivi del contenzioso;

- che ciascuna Struttura interessata trasmetta al Responsabile della prevenzione della corruzione, con cadenza annuale, apposita relazione sugli accordi bonari e transazioni concluse, allegando l'elenco degli atti conclusi;
- la rotazione del RUP nelle gare di appalto (qualora risulti compatibile con le disposizioni dettate dall'ANAC in tema di requisiti del RUP).

B. SDEMANIALIZZAZIONE DI BENI APPARTENENTI AL DEMANIO MARITTIMO E IDRICO ED INCAMERAMENTO

Un particolare approfondimento è stato svolto con il supporto della Direzione Governo del Patrimonio (DGP) dell’Agenzia del demanio per quanto attiene il procedimento di sdemanializzazione (o sclassifica) con riferimento ai beni ricadenti nel demanio marittimo ed idrico.

Tanto perché proprio in talune fasi di questo si possono registrare ipotesi di corruzione o più genericamente, di cattiva amministrazione, di entità più o meno rilevante.

L’analisi espletata muove, infatti, dall’esigenza di fornire un quadro complessivo della materia ad ogni dipendente dell’Agenzia chiamato ad operare in tale settore condividendo i rischi a cui ogni attività può essere potenzialmente esposta, onde prevenire l’insorgenza di fenomeni corruttivi.

Sul piano generale è utile considerare che i beni immobili interessati dal procedimento in parola sono tutti beni facenti parte del c.d. demanio necessario ovvero beni che non possono che appartenere allo Stato o ad altri enti pubblici territoriali.

Quanto al loro regime (art. 823 c.c.)²¹, come è noto, trattasi di beni inalienabili, ovvero che non possono essere trasferiti ad altri soggetti e per tale ragione il possesso di un bene demaniale non ha alcuna efficacia al fine dell’acquisto della proprietà per usucapione. Essi non possono inoltre essere soggetti a espropriazione forzata. Il principio dell’inalienabilità comporta infine la conseguenza che essi “*non possono formare oggetto di diritti di terzi, se non nei modi e limiti stabiliti dalla legge*”.

Procedimento di sdemanializzazione in generale

Quanto al procedimento di sdemanializzazione, trattasi di quel procedimento amministrativo per mezzo del quale i beni dello Stato sono trasferiti dal demanio pubblico al patrimonio disponibile²², avente quale ineludibile presupposto l’accertamento della

21 Art. 823 c.c. “*I beni che fanno parte del demanio pubblico sono inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano. Spetta all’autorità amministrativa la tutela dei beni che fanno parte del demanio pubblico. Essa ha facoltà sia di procedere in via amministrativa, sia di valersi dei mezzi ordinari a difesa della proprietà e del possesso regolati dal presente codice.*”

22 La categoria dei beni patrimoniali disponibili costituisce una categoria residuale rispetto a quelle dei beni demaniali e dei beni patrimoniali indisponibili. Formano, infatti, parte del patrimonio disponibile tutti i beni che non costituiscono l’oggetto del patrimonio indisponibile e del demanio.

Cfr. Art. 826 cc Patrimonio dello Stato, delle province e dei comuni.

I beni appartenenti allo Stato, alle province e ai comuni, i quali non siano della specie di quelli indicati dagli articoli precedenti, costituiscono il patrimonio dello Stato o, rispettivamente, delle province e dei comuni. Fanno parte del patrimonio indisponibile dello Stato le foreste che a norma delle leggi in materia costituiscono il demanio forestale dello Stato, le miniere, le cave e torbiere quando la disponibilità ne è sottratta al proprietario del fondo, le cose d’interesse storico, archeologico, paleontologico, paleontologico e artistico, da chiunque e in qualunque modo ritrovate nel sottosuolo, i beni costituenti la dotazione della Presidenza della Repubblica, le caserme, gli armamenti, gli aeromobili militari e le navi da guerra.

perdita dell'attitudine demaniale del bene, ovvero di quella qualità intrinseca il cui riscontro ne aveva determinato la destinazione al pubblico godimento.

Ed invero è un procedimento avente natura costitutiva che trova la sua disciplina generale nell'art. 829 c.c., il quale prevede che *“il passaggio dei beni dal demanio pubblico al patrimonio dello Stato [826, 827] dev'essere dichiarato dall'autorità amministrativa. Dell'atto deve essere dato annunzio nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica.”*

Tale passaggio importa una pregnante modifica del regime giuridico di tali beni, che da inalienabili, non usucapibili ed inespugnabili, passano ad essere disciplinati *in toto* dalle norme del diritto privato, con la sola eccezione dell'alienazione che deve, invece, avvenire nelle forme del diritto pubblico.

l) Procedimento di sdemanializzazione avente ad oggetto beni di demanio marittimo

a) Introduzione

In relazione al procedimento in parola riferito ai beni ricadenti nel demanio marittimo vengono, altresì, in rilievo le previsioni recate dall'art. 35 del c.n. il quale prevede che *“le zone demaniali che dal capo del compartimento non siano ritenute utilizzabili per pubblici usi del mare sono escluse dal demanio marittimo con decreto del ministro dei trasporti e della navigazione di concerto con quello per le finanze”*.

Trattasi di un procedimento complesso, connotato da una pluralità di fasi e *subprocedimenti*, che vede coinvolti a vario titolo diversi soggetti, quali:

- l'Amministrazione marittima - Capitaneria di Porto, in qualità di amministrazione a cui compete la tutela degli usi pubblici del mare e la sicurezza della navigazione marittima;
- il Provveditorato interregionale alle OO.PP - Ufficio Opere Marittime, in qualità di amministrazione a cui compete l'esame di tutti i profili di carattere tecnico;
- l'Agenzia del Demanio, in qualità di amministrazione a cui compete la generale rappresentanza dei diritti dominicali sui beni immobili di proprietà dello Stato.

Nello specifico tale procedimento si può sintetizzare nelle seguenti fasi principali:

Fanno parte del patrimonio indisponibile dello Stato o, rispettivamente, delle province e dei comuni, secondo la loro appartenenza, gli edifici destinati a sede di uffici pubblici, con i loro arredi, e gli altri beni destinati a un pubblico servizio.

- i) a cura delle Capitanerie di Porto l'avvio dell'istruttoria con la verifica della sussistenza dei requisiti per la sdemanializzazione, la compilazione del Mod. 78 e la formulazione della richiesta all'Agenzia del demanio ed al Provveditorato interregionale alle OO.PP del rilascio dei pareri di competenza;
- ii) a cura delle Direzioni Regionali (D.R.) dell'Agenzia il rilascio del parere relativamente agli aspetti di natura dominicale e lo svolgimento, congiuntamente con le Capitanerie di Porto, delle attività eventualmente necessarie per il buon esito dell'istruttoria, con particolare riferimento alla procedura di incameramento delle opere non amovibili costruite sul demanio marittimo, ai sensi dell'art. 49 del Codice della Navigazione (*subprocedimento* c.d. di incameramento, per i cui contenuti, livelli di rischio e misure di prevenzione si rinvia integralmente al punto II del presente documento);
- iii) a cura del Provveditorato Opere Marittime l'espressione del parere relativamente ai profili di carattere tecnico delle opere ricadenti sul demanio marittimo;
- iv) nel caso in cui i pareri di cui ai precedenti punti ii) e iii) siano favorevoli il Ministero delle infrastrutture e trasporti (MIT) cura la predisposizione dello schema di decreto, che viene inviato per la controfirma all'Agenzia del demanio;
- v) svolgimento a cura della DGP delle verifiche formali e sostanziali della documentazione pervenuta;
- vi) acquisita la controfirma dell'Agenzia del demanio, il decreto è poi inviato dal MIT alla Corte dei Conti per la registrazione, operata la quale viene poi trasmesso per la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale;
- vii) DGP verificata la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del decreto comunica alle D.R. la conclusione del procedimento, allegando una copia autentica del decreto di sdemanializzazione per le successive operazioni di voltura e trascrizione e per l'assunzione nella consistenza del patrimonio dello Stato.

b) Fasi a rischio

Le fasi maggiormente esposte al rischio del verificarsi di situazioni sintomatiche di fenomeni corruttivi sono quelle di cui ai precedenti punti ii) e v) ovvero la fase in cui le DR

provvedono al rilascio alle Capitanerie di Porto del parere ai fini dominicali e partecipano al procedimento di incameramento tra le pertinenze demaniali marittime delle opere edificate e quella in cui il Direttore dell'Agenzia procede alla sottoscrizione del decreto di sdemanializzazione.

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi nelle fasi innanzi dette sono: Concussione (art. 317 c.p.), Corruzione (art. 318 c.p.), Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.), Corruzione di persona incaricata di pubblico servizio (art. 320 c.p.), Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.), Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.), Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.), Rifiuto o omissione di atti d'ufficio (art. 328 c.p.), Truffa (art. 640 c.p.), Millantato credito (art. 346 c.p.), Traffico di influenze illecite (art. 346 bis c.p.).

c) Livello di rischio²³

Quanto al livello di rischio nella fase di cui al precedente punto ii), si ritiene che l'area in questione sia soggetta ad un livello di rischio “*alto*”, discendente dalla circostanza che le DR possono rilasciare pareri non conformi alle linee guida e circolari assunte in materia dalle competenti Autorità, senza che a ciò si possa rimediare con un controllo preventivo - che non è contemplato - della superiore Direzione.

Quanto al livello di rischio nella fase di cui al precedente punto v), si ritiene che l'area in questione sia soggetta ad un livello di rischio “*medio*” connesso alla possibilità di acquisire pareri generici e carenti di motivazioni, che potrebbero non evidenziare criticità e/o anomalie sottese, non suscettibili di concreta ed efficace verifica da parte della DGP.

d) Misure di prevenzione

Sulla scorta di quanto innanzi detto, si riterrebbe dunque utile:

- sensibilizzare le D.R. ad una più incisiva azione di verifica e controllo sull'osservanza dei requisiti indicati nella circolare n. 2013/4706, con particolare riguardo alla conformità dello stato dei luoghi rispetto a quanto dichiarato dalle Capitanerie di Porto in ordine alla cessazione di utilità ai pubblici usi del mare, anche attraverso il ricorso allo strumento dell'ispezione demaniale;

²³ Livello determinato dall'analisi dei fattori di rischio, avuto riguardo al livello di discrezionalità insito nel processo (ovvero quanto il processo sia in tutto o in parte vincolato dalla legge), alle diverse figure coinvolte nello stesso (ovvero se il processo coinvolga un unico attore o più attori), alla rilevanza esterna del medesimo.

- sensibilizzare le D.R. ad una verifica più puntuale su quanto dichiarato dalle Capitanerie nei Mod. 78, con eventuale richiesta di chiarimenti nei casi dubbi. In caso di mancato ricevimento dei Mod. 78, le D.R. dovranno farne esplicita richiesta alle Capitanerie;
- sensibilizzare le D.R. ad operare in maggiore sinergia con le Capitanerie di porto nel rispetto delle linee guida indicate nella circolare n. 2013/4706;
- sensibilizzare le D.R. allo svolgimento dell'attività istruttoria con la massima accortezza ed attenzione;
- garantire la funzione di controllo e vigilanza in capo alla D.G. sulla presenza dei requisiti formali e sostanziali per la sottoscrizione dei decreti.

II) Incameramento

a) Introduzione

Come anticipato, trattasi di un procedimento che può innestarsi nel contesto del procedimento di sdemanializzazione dei beni ricadenti nel demanio marittimo, con riferimento al quale vengono in rilievo l'ulteriore previsione recata dall'articolo 49 c.n. che testualmente prevede:

“Salvo che sia diversamente stabilito nell'atto di concessione, quando venga a cessare la concessione, le opere non amovibili, costruite sulla zona demaniale, restano acquisite allo Stato, senza alcun compenso o rimborso, salva la facoltà dell'autorità concedente di ordinarne la demolizione con la restituzione del bene demaniale nel pristino stato. In quest'ultimo caso, l'amministrazione, ove il concessionario non esegua l'ordine di demolizione, può provvedervi d'ufficio a termini dell'articolo 54”.

In buona sostanza, dunque, alla scadenza della concessione le opere inamovibili²⁴ realizzate su aree appartenenti al demanio marittimo sono devolute allo Stato, senza alcun compenso o rimborso, fatta salva la facoltà di fare eseguire la loro demolizione, con la restituzione del bene demaniale nel pristino stato.

La disciplina legislativa e la giurisprudenza depongono nel senso dell'automaticità della devoluzione allo Stato al momento dello spirare della concessione, trattandosi di un effetto che si produce *ope legis*, con la conseguenza che l'incameramento formale assume un carattere puramente ricognitivo.

²⁴ Per la definizione del concetto di “inamovibilità” dell'opera il riferimento è alle indicazioni contenute nella circolare del Ministero dei Trasporti e della Navigazione n. 120 del 24.05.2001.

La procedura formale di incameramento, originariamente regolamentata solo in via di prassi (cfr. istruzioni operative del 1931 emanate dell'allora Direzione Generale della Marina Mercantile) ha trovato una prima sistematizzazione proprio nel Codice della Navigazione. Tuttavia la materia delle concessioni demaniali marittime è stata interessata, nel corso del tempo, da importanti innovazioni legislative, soprattutto in materia di conferimento di competenze amministrative e gestionali a Regioni ed Enti locali, ai sensi del D.Lgs. 112/1998.

L'evoluzione del quadro normativo ha sensibilmente accresciuto il numero di soggetti che, a vario titolo, esercitano poteri e competenze sul demanio marittimo, conseguentemente, anche con riguardo alla procedura di incameramento "l'autorità concedente" a cui il codice fa riferimento individua oggi un'ampia platea di soggetti (Regioni, Comuni, Capitanerie di Porto relativamente alle aree di preminente interesse nazionale individuate con DPCM 21.12.1995, Autorità portuali per i porti di interesse nazionale direttamente gestiti dall'autorità medesima ex L. 84/1994).

Come anticipato, trattasi, dunque, di un procedimento complesso, connotato da una pluralità di fasi che vede coinvolti a vario titolo i seguenti soggetti:

- l'Amministrazione marittima - Capitaneria di Porto in qualità di amministrazione a cui compete la tutela degli usi pubblici del mare;
- il Provveditorato interregionale alle OO.PP- Ufficio Opere Marittime, in qualità di amministrazione a cui compete l'esame di tutti i profili a carattere tecnico delle opere da realizzare e realizzate sul demanio marittimo tramite l'analisi dei piani e dei progetti;
- l'Agenzia del Demanio in qualità di soggetto a cui compete la generale rappresentanza dei diritti dominicali sui beni immobili di proprietà dello Stato;
- l'Ente delegato alla gestione (Ente Locale):
 - in qualità di amministrazione concedente ai sensi degli artt. 104 e 105 del D. Lgs. n. 112/1998;
 - in qualità di amministrazione competente al governo e sviluppo del territorio in materia edilizia;
- il concessionario.

Nello specifico tale procedimento si può sintetizzare nelle seguenti fasi principali:

- i) a cura della Capitaneria di Porto, su segnalazione dell'Ente gestore, delle DDDR, ovvero a seguito di verifica/ispezione della stessa Capitaneria o delle DDDR, viene convocata la Commissione di incameramento composta da:

- Autorità marittima, Provveditorato OO.MM, Agenzia del demanio ed Ente gestore, ai cui lavori partecipa anche il concessionario;
- ii) la Capitaneria invita l'Ente gestore ed il concessionario a produrre rispettivamente, la documentazione attestante la conformità urbanistico - edilizia delle opere di difficile rimozione realizzate su zona demaniale e oggetto di incameramento e la documentazione tecnico-amministrativa utile ad individuare la consistenza delle opere;
 - iii) iii.a) ove la Commissione di incameramento esprima parere negativo all'acquisizione allo Stato dell'opera inamovibile, l'Ente gestore ordina la messa in pristino stato dell'area demaniale ex art. 54 c.n.²⁵ ed il relativo procedimento si conclude; iii.b) ove la Commissione di incameramento esprima parere favorevole all'acquisizione allo Stato dell'opera inamovibile, l'Agenzia del Demanio procede alla redazione del Testimoniale di Stato²⁶;
 - iv) dopo la redazione del Testimoniale di Stato, la Commissione sottoscrive il verbale di incameramento;
 - v) l'Agenzia del Demanio voltura il bene incamerato in capo al Demanio Pubblico Ramo Marina Mercantile e trasmette una copia del verbale alla Ragioneria Territoriale dello Stato per l'iscrizione del bene nel modello 23D1.

b) Fasi a rischio

Le fasi maggiormente esposte al rischio del verificarsi di situazioni sintomatiche di fenomeni corruttivi sono quelle di cui ai precedenti punti i), ii), iii.b) e iv), ovvero le fasi in cui l'Agenzia è chiamata ad esprimersi in ordine alla tipologia di opera (rimovibile/inamovibile), a seguito di attività di sopralluogo, nonché a verificare la regolarità urbanistica, la completezza della documentazione acquisita presso gli organi competenti e fornita dall'ispettore demaniale ed a redigere il testimoniale di stato (D.R.), con conseguente predisposizione della relazione tecnico-estimativa. Particolare criticità si riscontrano, poi, nel caso di incameramenti operati prima della scadenza della concessione.

²⁵ Art. 54 c.n. "Qualora siano abusivamente occupate zone del demanio marittimo o vi siano eseguite innovazioni non autorizzate, il capo del compartimento ingiunge al contravventore di rimettere le cose in pristino entro il termine a tal fine stabilito e, in caso di mancata esecuzione dell'ordine, provvede di ufficio a spese dell'interessato".

²⁶ Testimoniale di Stato: documento allegato, come parte integrante, al Verbale di incameramento, descrittivo dell'opera acquisita allo Stato e contenente altresì le autorizzazioni che rendono l'opera conforme dal punto di vista edilizio - urbanistico e demaniale.

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi nelle fasi di innanzi dette sono: Concussione (art. 317 c.p.), Corruzione (art. 318 c.p.), Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.), Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.), Corruzione di persona incaricata di pubblico servizio (art. 320 c.p.), Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.), Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.), Rifiuto o omissione di atti d'ufficio (art. 328 c.p.), Truffa (art. 640 c.p.), Millantato credito (art. 346 c.p.), Traffico di influenze illecite (art. 346 bis c.p.).

c) Livello di rischio

Quanto al livello di rischio nelle fasi del procedimento di cui ai precedenti punti i) e ii), si ritiene che le aree in questione siano soggette ad un livello di rischio:

- “*alto*” connesso alla possibile acquisizione di elementi e informazioni non pienamente rispondenti al reale ed attuale stato dei luoghi, oppure connesso all'eventuale errata/omessa/insufficiente valutazione nel merito dei presupposti necessari per l'incameramento ed in ultimo discendente dalla circostanza che all'ispezione non partecipino tutti i rappresentanti delle amministrazioni coinvolte;
- “*alto*” connesso alla possibile incompleta, parziale, omessa, insufficiente verifica da parte delle D.R. della presenza di fabbricati in precedenza non rilevati, di eventuali irregolarità urbanistico/edilizie presso il competente Ente locale e degli assetti proprietari delle opere edificate.

Quanto al livello di rischio nelle fasi del procedimento di cui ai precedenti punti iii.b) e iv), si ritiene che le aree in questione siano soggette ad un livello di rischio “*medio*” connesso alla possibilità che il testimoniale di stato sia fondato su incompleta documentazione, oppure su errate o incomplete valutazioni effettuate *a monte* in sede di ispezione e partecipazione a operazioni di incameramento da parte di funzionari D.R.

Infine, si rileva un livello di rischio “*alto*” in relazione alle ipotesi di inca meramenti operati prima della scadenza della concessione. Trattasi di rischi connessi all'insorgenza di possibili contenziosi da parte del privato concessionario del bene su cui si è anticipato l'incameramento, nonché connessi alla circostanza che tale operazione possa favorire o nascondere fenomeni corruttivi o comunque favoritismi non consentiti dalla legge nei confronti del privato.

d) Misure di prevenzione

Sulla scorta di quanto innanzi detto, si riterrebbe dunque utile:

- rafforzare l'attività di controllo e vigilanza in capo al Direttore Regionale su verbali di incameramento;
- evitare che le ispezioni demaniali nel medesimo ambito provinciale o comunale siano effettuate sempre da parte dello stesso soggetto (favorendo così turnazioni).

III) Procedimento di sdemanializzazione avente ad oggetto beni di demanio idrico

a) Introduzione

In relazione al procedimento di sdemanializzazione riferito ai beni ricadenti nel demanio idrico, si fa presente che trattasi di un procedimento complesso oltre che di natura plurisoggettiva che si può sintetizzare nelle seguenti fasi principali:

- i) a cura delle D.R. valutazione della necessità/opportunità di procedere alla sdemanializzazione del bene;
- ii) a cura delle D.R. svolgimento della relativa istruttoria, con l'acquisizione dei necessari pareri da parte dell'Organo idraulico/ConSORZI di bonifica ed espletamento dei relativi sopralluoghi;
- iii) verifica a cura delle D.R. della regolarità edilizia ed urbanistica dei manufatti eventualmente insistenti sull'area ed in caso positivo, ai fini dell'acquisizione degli stessi allo Stato, redazione della relativa relazione tecnico-estimativa ;
- iv) trasmissione a cura delle D.R. a DGP della proposta di sdemanializzazione;
- v) verifica a cura di DGP della proposta in parola, che viene poi inoltrata al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare (MATTM);
- vi) detto Ministero cura la predisposizione dello schema di decreto, che viene inviato per la controfirma all'Agenzia del demanio;
- vii) svolgimento a cura della DGP delle verifiche formali e sostanziali della documentazione pervenuta e controfirma del decreto a cura del Direttore dell'Agenzia;
- viii) acquisita la controfirma dell'Agenzia del demanio, il decreto è poi inviato dal MATTM alla Corte dei Conti per la registrazione, operata la quale viene poi trasmesso per la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale;
- ix) DGP verificata la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale del decreto comunica alle D.R. la conclusione del procedimento, allegando una copia autentica del decreto di sdemanializzazione per le successive operazioni di voltura e trascrizione e per l'assunzione nella consistenza del patrimonio dello Stato.

b) Fasi a rischio

Le fasi maggiormente esposte al rischio del verificarsi di situazioni sintomatiche di fenomeni corruttivi sono quelle di cui ai precedenti punti i), ii), iii), v) e vii), ovvero quelle fasi (punti i, ii e iii) in cui le D.R. sono chiamate ad operare la verifica preliminare sull'ammissibilità dell'istanza, ad eseguire la verifica formale e sostanziale dei pareri assunti dagli Organi competenti, ad effettuare i sopralluoghi ed a verificare la regolarità edilizia ed urbanistica dei manufatti eventualmente insistenti sull'area, nonché quelle fasi (punti v e vii) in cui DGP è chiamata a verificare sotto il profilo formale e sostanziale la documentazione inviata dalle D.R. ed il Direttore procede poi alla controfirma del decreto predisposto dal MATTM.

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi nelle fasi innanzi dette sono: Concussione (art. 317 c.p.), Corruzione (art. 318 c.p.), Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.), Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.), Corruzione di persona incaricata di pubblico servizio (art. 320 c.p.), Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.), Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.), Rifiuto o omissione di atti d'ufficio (art. 328 c.p.), Truffa (Art. 640 c.p.); Millantato credito (Art. 346 c.p.); Traffico di influenze illecite (Art. 346 bis c.p.).

c) Livello di rischio

Quanto al livello di rischio nelle fasi di cui ai precedenti punti i, ii e iii) , si ritiene che le aree in questione siano soggette ad un livello di rischio:

- “*medio*”, connesso alla possibilità di acquisire pareri generici e/o carenti di motivazioni, che potrebbero non evidenziare criticità/anomalie sottese, non suscettibili di concreta ed efficace verifica da parte delle D.R.;
- “*alto*”, discendente dalla possibilità di acquisizione di elementi e informazioni non pienamente rispondenti al reale ed attuale stato dei luoghi;
- “*alto*”, connesso alla possibilità che le D.R. non operino, oppure operino una incompleta, parziale e/o sufficiente verifica della presenza di fabbricati in precedenza non rilevati, di eventuali irregolarità urbanistico/edilizie presso il competente Ente locale e degli assetti proprietari delle opere edificate;
- “*medio*”, discendente dalla possibilità che i favorevoli pareri resi dalle D.R. siano carenti quanto alle motivazioni sottese agli stessi. Tanto potrebbe tradursi in una carente e/o insufficiente tutela degli assetti dominicali. Si ravvisa, altresì, la

sussistenza del rischio di una possibile lesione degli interessi dominicali ascrivibile all'assenza del filtro di autonoma valutazione da parte della D.R. su pareri e accertamenti (eventualmente viziati) da parte degli Organi idraulici;

- “*medio*”, legato all'assenza di un efficace controllo sostanziale da parte della DGP ed all'incertezza normativa sugli effettivi poteri e compiti in capo alla stessa.

Un elemento di rischio che può accomunare tutte le fasi endo-procedimentali è dato dall'incertezza delle relative tempistiche, anche con riferimento alle previsioni nell'ambito della programmazione annuale delle D.R. e della D.G.

Infine, un rischio di livello “*alto*” è legato al mancato rispetto del termine di 90 giorni previsto dal regolamento (per la sottoscrizione dei decreti da parte del D.A.).

d) Misure di prevenzione

Sulla scorta di quanto innanzi detto, si riterrebbe dunque utile:

- verificare la presenza di rischio idrogeologico su Geoportale nazionale e siti web delle Autorità di bacino;
- verificare il rispetto delle eventuali prescrizioni degli organi idraulici;
- sensibilizzare le D.R. alla puntuale osservanza delle circolari e delle istruzioni operative diramate in materia;
- garantire la funzione di controllo e vigilanza in capo alla D.G. sulla presenza dei requisiti formali e sostanziali per le proposte al competente Ministero e la successiva sottoscrizione dei decreti;
- sensibilizzare le D.R. allo svolgimento dell'attività istruttoria con la massima accortezza ed attenzione.

C. VENDITA IMMOBILI DI PROPRIETA' DELLO STATO (TRATTATIVA PRIVATA - ASTA PUBBLICA)

Un particolare approfondimento è stato svolto con il supporto della Direzione Governo del Patrimonio (DGP) dell'Agenzia del demanio per quanto attiene il procedimento c.d. di "*vendita operata mediante trattativa privata o mediante asta pubblica*", avente ad oggetto l'alienazione di immobili di proprietà dello Stato in gestione all'Agenzia del demanio sulla base di piani annuali di vendita dalla stessa predisposti.

Tanto perché proprio in talune fasi di questo si possono registrare ipotesi di corruzione o più genericamente, di cattiva amministrazione, di entità più o meno rilevante.

L'analisi espletata muove, infatti, dall'esigenza di fornire un quadro complessivo della materia ad ogni dipendente dell'Agenzia chiamato ad operare in tale settore condividendo i rischi a cui ogni attività può essere potenzialmente esposta, onde prevenire l'insorgenza di fenomeni corruttivi.

Procedimento di vendita

a) Introduzione

Il procedimento c.d. di "*vendita operata mediante trattativa privata o mediante asta pubblica*" è un procedimento complesso ed articolato, ad esito del quale si perviene alla stipula di un atto di compravendita.

Le recenti riorganizzazioni hanno attuato un decentramento operativo a favore delle D.R. dell'intero processo, mantenendo in capo a DGP funzioni di indirizzo e supporto.

In relazione a tale procedimento vengono in rilievo in particolare le disposizioni recate in materia dal R.D. 2440/23, dal R.D. 827/24, dall'art. 1²⁷, commi 433, 436, 437 e 438 della

²⁷ art. 1 della Legge 311/2004

"433. Nell'ambito delle attività volte al riordino, alla razionalizzazione e alla valorizzazione del patrimonio immobiliare dello Stato, l'Agenzia del demanio è autorizzata, con decreto dirigenziale del Ministero dell'economia e delle finanze, a vendere a trattativa privata, anche in blocco, le quote indivise di beni immobili, i fondi interclusi nonché i diritti reali su immobili, dei quali lo Stato è proprietario ovvero comunque è titolare. Il prezzo di vendita è stabilito secondo criteri e valori di mercato, tenuto conto della particolare condizione giuridica dei beni e dei diritti. Il perfezionamento della vendita determina il venire meno dell'uso governativo, delle concessioni in essere nonché di ogni altro eventuale diritto spettante a terzi in caso di cessione....

436. Nel rispetto del principio di trasparenza dell'azione amministrativa e delle procedure disciplinate dall'articolo 14-bis, comma 3, lettera f), del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, l'Agenzia del demanio può alienare beni immobili di proprietà dello Stato, singolarmente o in blocco: a) mediante trattativa privata, se di valore unitario o complessivo non superiore ad euro 400.000; b) mediante asta pubblica ovvero invito pubblico ad offrire, se di valore unitario o complessivo superiore ad euro 400.000, e, qualora non aggiudicati, mediante trattativa privata. L'Agenzia del demanio, con propri provvedimenti dirigenziali, provvede a disciplinare le modalità delle procedure telematiche concorsuali di vendita. Alle forme di pubblicità si provvede con la pubblicazione su almeno due dei principali quotidiani a diffusione nazionale e su almeno due quotidiani a maggiore diffusione locale, nonché sul sito internet dell'Agenzia del demanio. Le spese relative alla pubblicità delle procedure concorsuali sono poste a carico dello Stato. L'aggiudicazione avviene, nelle procedure concorsuali, a favore dell'offerta più alta rispetto al prezzo di base ovvero, nelle procedure ad offerta libera, a favore dell'offerta migliore, previa valutazione della sua convenienza economica da parte dell'Agenzia del demanio sulla base dei valori indicati dall'Osservatorio del mercato immobiliare per la zona di riferimento e avuto riguardo alla tipologia di immobile e all'andamento del mercato. In caso di procedura ad offerta libera, l'Agenzia del demanio può riservarsi di non procedere all'aggiudicazione degli immobili.

legge 311/2004, nonché quelle dettate dall'art. 3, comma 109²⁸, della legge 662/1996 (in caso di immobili residenziali) e quelle di cui al d.lgs. 42/2004.

Detto procedimento si può sintetizzare nelle seguenti fasi principali. In particolare, una prima fase che possiamo definire come “preliminare all'attivazione delle iniziative”, che si sostanzia:

i.a) nello svolgimento delle attività di due diligence a cura delle D.R, ossia:

1. nella raccolta ed analisi delle informazioni disponibili sugli immobili da destinare ad iniziative di vendita;
2. nell'eventuale redazione di relazioni tecnico-estimative;
3. nella produzione dei certificati propedeutici alla vendita dell'immobile;

i.b) nella formazione e consolidamento del piano delle vendite, ossia:

1. nella predisposizione da parte delle D.R. del Piano Vendite attraverso il caricamento puntuale dei beni da alienare nel modulo “Analisi di fattibilità” di PCO, indicando per ciascuno il valore stimato o, qualora la stima non sia stata ancora effettuata, il valore inventariale;

437. Per le alienazioni di cui al comma 436 è riconosciuto in favore delle regioni e degli enti locali territoriali, sul cui territorio insistono gli immobili in vendita, il diritto di opzione all'acquisto entro il termine di quindici giorni dal ricevimento della determinazione a vendere comunicata dall'Agenzia del demanio prima dell'avvio delle procedure. In caso di vendita con procedure ad offerta libera, spetta in via prioritaria alle regioni e agli enti locali territoriali il diritto di prelazione all'acquisto, da esercitare nel corso della procedura di vendita.

438. Relativamente agli immobili di cui al comma 436 è fatto salvo il diritto di prelazione in favore dei concessionari, dei conduttori nonché dei soggetti che si trovano comunque nel godimento dell'immobile oggetto di alienazione, a condizione che gli stessi abbiano soddisfatto tutti i crediti richiesti dall'amministrazione competente.”

²⁸ Art.3, comma 109, della legge 662/1996 “109. Le amministrazioni pubbliche che non rispondono alla legge 24 dicembre 1993, n. 560, la Concessionaria servizi assicurativi pubblici Spa (CONSAP) e le società derivanti da processi di privatizzazione nelle quali, direttamente o indirettamente, la partecipazione pubblica è uguale o superiore al 30 per cento del capitale espresso in azioni ordinarie, procedono alla dismissione del loro patrimonio immobiliare con le seguenti modalità:

a) è garantito, nel caso di vendita frazionata e in blocco, anche a cooperative di abitazione di cui siano soci gli inquilini, il diritto di prelazione ai titolari dei contratti di locazione in corso ovvero di contratti scaduti e non ancora rinnovati purché si trovino nella detenzione dell'immobile, e ai loro familiari conviventi, sempre che siano in regola con i pagamenti al momento della presentazione della domanda di acquisto;

b) è garantito il rinnovo del contratto di locazione, secondo le norme vigenti, agli inquilini titolari di reddito familiare complessivo inferiore ai limiti di decadenza previsti per la permanenza negli alloggi di edilizia popolare. Per famiglie di conduttori composte da ultrasessantacinquenni o con componenti portatori di handicap, tale limite è aumentato del venti per cento;

c)...

d) per la determinazione del prezzo di vendita degli alloggi è preso a riferimento il prezzo di mercato degli alloggi liberi diminuito del trenta per cento fatta salva la possibilità, in caso di difforme valutazione, di ricorrere ad una stima dell'Ufficio tecnico erariale;

e) i soggetti alienanti di cui al presente comma, sentite le organizzazioni sindacali rappresentative degli inquilini, disciplinano le modalità di presentazione delle domande di acquisto per gli immobili posti in vendita e di accesso ad eventuali mutui agevolati;

f) il 10 per cento del ricavato della dismissione degli immobili appartenenti alle amministrazioni statali è versato su un apposito capitolo dello stato di previsione dell'entrata; il Ministro del tesoro è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio;

f-bis) gli alloggi in edifici di pregio sono definiti con circolare del Ministro del lavoro e della previdenza sociale. Si considerano comunque di pregio gli immobili che sorgono in zone nelle quali il valore unitario medio di mercato degli immobili è superiore del 70 per cento rispetto al valore di mercato medio rilevato nell'intero territorio comunale. Tali alloggi sono offerti in vendita ai titolari di contratti di locazione in corso ovvero di contratti scaduti non ancora rinnovati purché si trovino nella detenzione dell'immobile, e ai loro familiari conviventi, in regola con i pagamenti al momento della presentazione della domanda di acquisto, ad un prezzo di vendita pari al prezzo di mercato degli alloggi liberi, con le modalità di cui alle lettere a), b) e c) del presente comma. All'offerta degli immobili si provvede mediante lettera raccomandata, con avviso di ricevimento, recante indicazione del prezzo di vendita dell'alloggio, inviata dall'ente proprietario ai soggetti di cui alla lettera a). Entro sessanta giorni dalla data di ricevimento della lettera raccomandata i soggetti presentano domanda di acquisto per gli alloggi offerti. Decorso inutilmente tale termine gli immobili sono posti in vendita con asta pubblica al migliore offerente”.

2. nella definizione da parte delle D.R. dell'impianto di vendita con riferimento al portafoglio immobiliare (ad esempio tipologia delle iniziative, modalità di cessione, tempistiche, benefici attesi etc.);
 3. nella verifica e consolidamento dei piani operativi e quindi anche del piano delle vendite da parte di DAFC-PBC con la collaborazione di DGP;
- i.c) nella cura da parte delle DRRR delle informative anche verso gli Enti Territoriali relativamente al piano delle vendite;
- i.d) nel monitoraggio del piano in parola a cura di DAFC-PBC con la collaborazione di DGP, con l'espletamento di verifiche periodiche del raggiungimento degli obiettivi di vendita previsti dal piano, l'analisi delle cause che determinano l'eventuale mancato raggiungimento degli obiettivi prefissati e la revisione periodica del piano sulla base dei risultati raggiunti/da raggiungere.

Nel procedimento in parola si rinviene poi una seconda fase (ii), il cui contenuto, così come gli ulteriori sviluppi del procedimento, dipendono dalla sussistenza o meno dei presupposti per poter procedere alla trattativa privata oppure all'asta pubblica.

Nelle fattispecie per le quali la norma prevede la trattativa privata in forma diretta agli aventi diritto le D.R. provvedono alla predisposizione e all'invio della lettera attraverso cui si informano gli aventi diritto che l'Agenzia intende procedere alla vendita del bene. Laddove vi sia un riscontro positivo da parte degli aventi diritto il procedimento è portato a definizione con la stipula del contratto di compravendita.

Nel caso di alienazioni aventi ad oggetto immobili con valore unitario o complessivo non superiore ad € 400.000 il Legislatore prevede che si possa procedere con la trattativa privata ed in tal caso il procedimento di cui si discute prosegue con la predisposizione e l'invio, a cura delle D.R., della lettera con cui l'Agenzia comunica la determinazione a vendere agli enti territoriali per consentire l'esercizio da parte di questi ultimi del diritto di opzione; laddove vi sia un riscontro positivo da parte degli aventi diritto il procedimento è portato a definizione con la stipula del contratto di compravendita (v).

Laddove il processo non giunga a definizione secondo le modalità innanzi dette, vi è poi una successiva fase che potremmo definire di "*gestione dell'evidenza pubblica mediante avviso di vendita*" (iii) che si sostanzia nella predisposizione dell'avviso di vendita e la cura di tutti gli adempimenti legati alla pubblicazione del medesimo.

Si procede poi con l'"*espletamento della gara*" (iv), che si articola nei seguenti momenti:

- iv.a) nomina, a cura del Direttore Regionale, della Commissione;

iv.b) valutazione, a cura della Commissione, delle offerte e individuazione dell'aggiudicatario;

iv.c) redazione del verbale di aggiudicazione a cura del Presidente della Commissione;

iv.d) verifica delle prelezioni.

A tale fase, fa poi seguito il momento conclusivo del procedimento costituito dalla “*stipula dell'atto*”, che si sostanzia:

v.a) nella firma del contratto di compravendita e nell'approvazione del medesimo;

v.b) nella registrazione e nella trascrizione dell'atto;

v.c) nello svolgimento delle operazioni aggiornamento del sistema AdDRESS²⁹.

Viceversa, nella circostanza in cui gli immobili oggetto di vendita abbiano un valore unitario o complessivo superiore a € 400.000 il Legislatore prevede che si possa procedere con asta pubblica. In presenza di tali presupposti il procedimento di vendita di cui si discute prosegue con:

ii.a) l'invio agli Enti Territoriali dell'informativa finalizzata a consentire agli stessi l'esercizio del diritto di opzione;

ii.b) la predisposizione a cura delle DD. RR. degli elenchi degli immobili da porre in vendita;

iii.c) la predisposizione e pubblicazione dei bandi da parte delle D.R.

Quanto alla fase successiva, che possiamo definire di “*espletamento della gara*” (iv), questa si articola nei seguenti momenti:

iv.a) nomina, a cura del Direttore Regionale, della Commissione;

iv.b) supporto agli utenti per la partecipazione alle procedure di asta pubblica;

iv.c) valutazione, a cura della Commissione, delle offerte e individuazione dell'aggiudicatario;

iv.d) redazione del verbale di aggiudicazione a cura del Presidente della Commissione o dell'Ufficiale Rogante;

iv.e) verifica delle prelezioni.

Il procedimento in parola si conclude poi con la fase che potremmo definire di “*stipula dell'atto*” (v), che si articola in modo sostanzialmente analogo a quella conclusiva del procedimento condotto con il meccanismo della trattativa privata.

²⁹ ADDRESS RealEstate System Search è la banca dati immobiliare attraverso la quale l'Agenzia del demanio cataloga e gestisce i beni dello Stato appartenenti al patrimonio disponibile e indisponibile e al demanio storico artistico. È, inoltre, lo strumento attraverso il quale avviene la comunicazione telematica con la Ragioneria Generale dello Stato per la predisposizione del Conto Generale del Patrimonio.

b) Fasi a rischio

Sono molte le fasi del procedimento in parola esposte al rischio del verificarsi di situazioni sintomatiche di fenomeni corruttivi.

Nello specifico si fa riferimento ai momenti ricadenti nella fase c.d. *preliminare all'attivazione delle iniziative*, contrassegnati con i punti i.a) ed i.b) di cui al presente documento.

Parimenti esposte al rischio sono poi tutti i momenti che compongono sia la fase c.d. di *“espletamento della gara”* e sia quella c.d. di *“stipula del contratto”*, tanto nell'ambito delle vendite operate a trattativa privata, tanto nell'ambito di quelle operata mediante asta pubblica.

In particolare le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi nelle fasi innanzi dette sono: Concussione (art. 317 c.p.), Corruzione (art. 318 c.p.), Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.), Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.), Corruzione di persona incaricata di pubblico servizio (art. 320 c.p.); Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.), Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.), Rifiuto o omissione di atti d'ufficio (art. 328 c.p.), Rivelazione di segreti di ufficio (326 c.p.), Truffa (Art. 640 c.p.), Millantato credito (Art. 346 c.p.), Traffico di influenze illecite (Art. 346 bis c.p.).

c) Livello di rischio³⁰

In relazione ai livelli di rischio connessi alla fase c.d. *“preliminare all'attivazione delle iniziative”* si ritiene che vi sia un rischio:

- *“alto”*, connesso al momento della raccolta e delle analisi delle informazioni disponibili sugli immobili da destinare alle iniziative di vendita ed insito nella possibilità che siano acquisite informazioni errate, incomplete o generiche sui beni da inserire nel Piano Vendite con particolare riferimento allo stato ed alla situazione occupazionale dei beni;
- *“alto”*, legato al momento dell'eventuale redazione delle relazioni tecnico-estimative ed insito nella possibilità che vengano redatte in difetto delle informazioni necessarie afferenti lo stato e la situazione occupazionale del bene. In tale fase

³⁰ Livello determinato dall'analisi dei fattori di rischio, avuto riguardo al livello di discrezionalità insito nel processo (ovvero quanto il processo sia in tutto o in parte vincolato dalla legge), alle diverse figure coinvolte nello stesso (ovvero se il processo coinvolga un unico attore o più attori), alla rilevanza esterna del medesimo.

peraltro è ravvisabile anche un rischio “*alto*” ascrivibile alla possibilità che si possano travalicare gli ordinari contatti tra i potenziali acquirenti del bene posto in vendita e il tecnico valutatore;

- “*alto*”, legato alla possibilità che i certificati/documenti riferiti ai cespiti da porre in vendita e suscettibili di incedere negativamente sul buon esito della stessa non siano utilmente acquisiti, sia in termini di tempistica, che di contenuti.

Parimenti esposti a rischi sono poi i momenti ricadenti nella fase c.d. di “*espletamento della gara*” (riferita sia alle vendite a trattativa privata con pubblicazione di avviso, sia a quelle mediante asta pubblica), ove è ravvisabile un livello di rischio:

- “*medio*”, ascrivibile alla possibilità che la Commissione di gara subisca condizionamenti esterni; rischio suscettibile di aumento laddove le operazioni di gara vengano conferite allo stesso soggetto, per lunghi archi temporali;
- “*alto*”, legato alla possibilità che tra la pubblicazione dell’avviso di vendita e la scadenza del termine per la presentazione delle relative offerte: a) funzionari dell’Agenzia siano indotti o condizionati a rilasciare informazioni che possano ledere il principio di segretezza delle offerte; b) più concorrenti possano accordarsi nel presentare l’offerta così da turbare il regolare svolgimento della gara;
- “*alto*”, connesso a possibili condizionamenti che possono essere azionati nei confronti di componenti della Commissione di gara all’atto dell’apertura delle buste;
- “*alto*”, legato all’inadeguatezza degli strumenti a disposizione dell’Amministrazione per verificare circostanze rilevanti ai fini della stipula (ad esempio la pendenza di procedimenti penali per reati gravi contro la P.A.), incidenti su valutazioni di moralità dell’offerente (ciò anche a causa della mancanza di una banca dati unitaria su tutto il territorio nazionale delle Procure su pendenza di procedimenti penali che consenta all’Amministrazione di accertare tali circostanze anche al di fuori della Procura di residenza dell’offerente);
- “*alto*”, riconducibile alla possibilità che, dopo l’aggiudicazione provvisoria ed a ridosso della stipula dell’atto, funzionari dell’Agenzia o membri della Commissione subiscano condizionamenti o pressioni da parte di controinteressati alla stessa aggiudicazione provvisoria;
- “*alto*”, riconducibile alla possibilità che in sede di verifica della sussistenza dei requisiti per l’esercizio del diritto di prelazione siano azionati da soggetti interessati al riconoscimento di detto diritto condizionamenti o pressioni.

Quanto, poi, al livello di rischio individuabile nella fase conclusiva del procedimento, ovvero quella di “*stipula del contratto*”, si ravvisa un rischio:

- “*basso*”, legato all’eventuale mancato tempestivo controllo/rilievo *ex post* di possibili difformità/irregolarità/omissioni poste in essere in tale fase, nella circostanza in cui a stipulare l’atto sia direttamente il Direttore Regionale (preposto all’approvazione dell’atto stesso, in quanto organo gerarchicamente superiore) e non, invece, un funzionario all’uopo delegato dallo stesso Direttore Regionale;
- “*medio*”, riconducibile a possibili condizionamenti suscettibili di verificarsi laddove si procede ai rogiti per lunghi periodi con il medesimo Notaio.

d) Misure di prevenzione

Sulla scorta di quanto innanzi detto, si riterrebbe dunque utile prevedere:

- nell’ambito delle funzioni di programmazione, indirizzo, coordinamento e controllo in capo alla D.G., controlli *ex post*, verosimilmente “*a campione*”: a) sull’acquisizione dei certificati di destinazione urbanistica (CDU) e su ogni altra documentazione suscettibile di incidere sulla regolarità della vendita; b) sulle locazioni stipulate e sulla riscossione dei canoni pregressi, nei periodi ravvicinati alla messa in vendita dei beni; c) a cura della Commissione di Congruità sulle relazioni estimative redatte nell’ambito delle procedure di vendita diretta in favore degli aventi diritto;
- misure di turnazione: a) dei tecnici valutatori nell’ambito della stessa provincia; b) dei membri della commissione di gara; c) dei Notai laddove la parte acquirente decida di avvalersi di un notaio su esclusiva indicazione della Direzione Regionale competente;
- una revisione dei format dei bandi: a) implementando le clausole ivi previste a garanzia dell’imparzialità della procedura; b) introducendo clausole che riservino all’amministrazione la facoltà di valutare discrezionalmente la moralità dell’offerente nei casi di pendenza di procedimenti penali per reati gravi contro la P.A.;
- meccanismi per evitare che si possano travalicare gli ordinari contatti tra il tecnico valutatore dei beni e le controparti del procedimento.

D. LOCAZIONI E CONCESSIONI A CANONE ORDINARIO O AGEVOLATO

Un particolare approfondimento è stato svolto con il supporto della Direzione Governo del Patrimonio (DGP) dell'Agenzia del demanio per quanto attiene il procedimento riferito alle locazioni ed alle concessioni a canone agevolato e a canone ordinario.

Tanto perché proprio in talune fasi di questo si possono registrare ipotesi di corruzione o più genericamente, di cattiva amministrazione, di entità più o meno rilevante.

L'analisi espletata muove, infatti, dall'esigenza di fornire un quadro complessivo della materia ad ogni dipendente dell'Agenzia chiamato ad operare in tale settore condividendo i rischi a cui ogni attività può essere potenzialmente esposta, onde prevenire l'insorgenza di fenomeni corruttivi.

Procedimento locazioni e concessioni a canone ordinario o agevolato in generale

Il procedimento c.d. "locazioni e concessioni" è un procedimento amministrativo ad esito del quale si perviene alla stipula di un atto di locazione o di concessione avente ad oggetto rispettivamente beni del patrimonio dello Stato o beni facenti parte del Demanio Pubblico (escluso il Demanio marittimo e il Demanio idrico).

Tale procedimento che può prevedere il pagamento di un canone ordinario o agevolato, nei casi espressamente previsti dalla legge, da parte dei concessionari/conducenti, mira:

- nella prima ipotesi alla messa a reddito dei beni immobili statali mediante il versamento di un canone rispondente a criteri di libero mercato o determinato sulla base di disposizioni di legge, mediante procedure ad evidenza pubblica o, nei residuali casi previsti dalla normativa vigente, mediante trattative private;
- nella seconda ipotesi a locare o concedere un bene immobile ad un canone agevolato per il perseguimento di finalità di interesse pubblico o di particolare rilevanza sociale (art. 11³¹ DPR n. 296/2005).

³¹ Art. 11 del DPR n. 296/2005 - "1. I beni immobili dello Stato di cui all'articolo 9 possono essere dati in concessione ovvero in locazione a canone agevolato per finalità di interesse pubblico connesse all'effettiva rilevanza degli scopi sociali perseguiti in funzione e nel rispetto delle esigenze primarie della collettività e in ragione dei principi fondamentali costituzionalmente garantiti, a fronte dell'assunzione dei relativi oneri di manutenzione ordinaria e straordinaria, in favore dei seguenti soggetti:

- a) ...
- b) gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti della Chiesa cattolica e delle altre confessioni religiose i cui rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base delle intese ai sensi dell'articolo 8 della Costituzione;
- c) gli enti parco nazionali di cui all' articolo 4, comma 8, della legge 23 dicembre 1999, n. 488;
- d) la Croce Rossa Italiana;
- e) le organizzazioni non lucrative di utilità sociale di cui all' articolo 10, commi 1, 8 e 9, del decreto legislativo 4 dicembre 1997, n. 460, e le associazioni di promozione sociale iscritte nel registro nazionale previsto dall' articolo 7, commi 1 e 2, della legge 7 dicembre 2000, n. 383;
- f) le istituzioni a carattere internazionalistico sottoposte alla vigilanza del Ministero degli affari esteri, di cui alla tabella allegata alla legge 28 dicembre 1982, n. 948 ;
- g) le istituzioni, le fondazioni e le associazioni non aventi scopo di lucro, anche combattentistiche e d'arma, le quali:
 - 1) (Non ammesso al visto della Corte dei conti)⁽⁵⁾

In relazione a tali procedimenti vengono in rilievo in particolare le disposizioni recate in materia dal R.D. 2440/23, dal R.D. 827/24, dal D.P.R. 13.09.2005, n. 296, dal D.Lgs. 42/04 (per i casi di beni appartenenti al demanio storico-artistico), dagli articoli 1571 e seguenti del c.c., dalla Legge 392/78 per i casi di locazione ad uso diverso dall'abitativo, dalla Legge 431/98 per i casi di locazione ad uso abitativo e dal D.Lgs. n. 117 del 03.07.2017 (Codice del Terzo Settore).

I) Procedimento locazioni e concessioni a canone ordinario

a) Introduzione

In relazione a tale procedimento, la competenza è strutturata essenzialmente a livello delle Direzioni Regionali (D.R).

Tale procedimento, che si atteggia in modo complesso ed articolato, si può sintetizzare nelle seguenti fasi principali. In particolare, una prima fase che possiamo definire di "istruttoria della pratica", che si sostanzia:

- i.a) nell'esame o delle istanze di locazione/concessione avanzate dai soggetti interessati o di quelle di regolarizzazione avanzate dagli occupanti oppure di quelle di rinnovo;
- i.b) nella predisposizione di accordi quadro per la gestione di locazioni e concessioni riferite a Grandi Clienti (da parte della Direzione Governo del Patrimonio);
- i.c) nell'acquisizione del parere favorevole della Soprintendenza in caso si tratti di beni del Demanio Artistico Storico ovvero immobili con più di 70 anni;
- i.d) nell'esperimento del sopralluogo e nella redazione della relazione tecnico-estimativa recante il valore del canone di mercato;
- i.e) in caso di richiesta di rinnovo, nella verifica delle condizioni di cui all'art. 2³², comma 4 e art. 13, comma 1³³, del DPR 296/2005;

2) perseguono in ambito nazionale fini di rilevante interesse nel campo della cultura, dell'ambiente, della sicurezza pubblica, della salute e della ricerca;

3) svolgono la propria attività sulla base di programmi di durata almeno triennale;

4) utilizzano i beni di proprietà statale perseguendo, ove compatibili con i propri scopi, l'ottimizzazione e la valorizzazione dei medesimi, garantendo altresì la effettiva fruibilità degli stessi da parte della collettività."

³² Art.2, comma 4, del DPR 296/2005 - "4. Le concessioni e le locazioni possono essere rinnovate per lo stesso termine di durata originariamente stabilito, in favore del soggetto concessionario o locatario, previa rideterminazione del canone e verifica:

a) del comportamento tenuto dall'utilizzatore, quanto ad esatto adempimento degli obblighi contrattuali, ivi incluso quello del regolare pagamento del canone, nonché l'effettuazione delle opere di manutenzione previste;

b) dell'inesistenza di domande di altri soggetti pubblici o privati interessati alla concessione;

c) della possibilità concreta di una più proficua valorizzazione dell'immobile."

³³ Art.13, comma 1, del DPR 296/2005 - "1. Le disposizioni del presente regolamento si applicano agli atti di concessione ovvero ai contratti di locazione a titolo agevolato perfezionati successivamente alla sua data di entrata in vigore; gli atti di concessione e i contratti

i.f) nel caso di trattativa privata, nella verifica delle condizioni di cui all'art. 2³⁴, comma 3, del DPR 296/05.

Una seconda fase, il cui contenuto, così come gli ulteriori sviluppi del procedimento, dipendono dagli esiti emersi dall'istruttoria della pratica con particolare riferimento ai precedenti punti i.e) (ovvero in caso di formulazione di una istanza di rinnovo) ed i.f) (ovvero nel caso di positivo o negativo riscontro dei presupposti per poter procedere alla trattativa privata).

Nel primo caso, infatti, le D.R. procederanno alla rideterminazione del canone ed alla predisposizione della documentazione contrattuale nonché, come previsto dal citato art. 2, comma 4, a verificare l'inesistenza di domande di altri soggetti pubblici o privati interessati alla locazione / concessione. A tale riguardo, le D.R. dovranno dare pubblicità sul sito internet dell'Agenzia del proprio intendimento di formalizzare l'uso del bene attraverso la stipula di un contratto di locazione/atto di concessione. Qualora ad esito della pubblicazione del predetto avviso non siano pervenute manifestazioni di interesse, il relativo procedimento si definirà con l'ulteriore fase del rinnovo del contratto/concessione, a cui farà seguito la relativa registrazione. In caso contrario, le D.R. procederanno ad indire un bando di gara.

Nell'ipotesi, invece, in cui siano stati ravvisati i presupposti per poter procedere alla trattativa privata le DD.RR. provvederanno alla predisposizione ed all'invio della lettera attraverso la quale vengono informati gli aventi diritto che l'Agenzia intende procedere alla locazione/concessione di un bene.

Viceversa (ovvero nella circostanza in cui non siano stati ravvisati i presupposti per poter procedere alla trattativa privata) le DDRR dovranno procedere all'avvio della procedura di gara attraverso la predisposizione del bando e della relativa documentazione, che andranno pubblicati con le modalità previste dalla normativa di riferimento.

Quanto alla fase successiva, che possiamo definire di "*espletamento della gara*", questa si articola nei seguenti momenti:

di locazione perfezionati anteriormente alla predetta data conservano validità fino alla loro scadenza e restano regolati dalle norme vigenti prima della data di entrata in vigore del presente regolamento. I concessionari ed i conduttori possono comunque chiedere, entro novanta giorni dall'entrata in vigore del presente regolamento, il rinnovo dell'atto di concessione o locazione a canone ordinario commisurato ai prezzi praticati in regime di libero mercato."

³⁴ Art.2, comma 3, del DPR 296/2005 – "3. Si procede a trattativa privata, quando:

a) è andata deserta la procedura ad evidenza pubblica mediante pubblico incanto;

b) in ragione della tipologia e delle caratteristiche del bene immobile, il canone complessivo della concessione e della locazione non supera euro 50.000;

c) un soggetto già concessionario o locatario di un bene immobile di proprietà dello Stato chiede l'affidamento in concessione o in locazione di un altro bene immobile costituente pertinenza del bene già locato o dato in concessione ovvero confinante con quest'ultimo. La superficie del bene immobile confinante da concedere o da locare non può essere superiore al venti per cento della superficie totale originariamente concessa o locata;

d) nei casi di rinnovo dell'atto di concessione o locazione di cui all'articolo 13, comma 1 del presente regolamento."

- nomina, a cura del Direttore Regionale, della Commissione;
- valutazione, a cura della Commissione, delle offerte e individuazione dell'aggiudicatario;
- redazione del verbale di aggiudicazione a cura del Presidente della Commissione o dell'Ufficiale Rogante.

Tale procedimento giunge poi a definizione con la stipula del contratto o con il rilascio della concessione, a cura del Direttore Regionale (per importi <= 2,5 milioni di euro) o del Direttore dell'Agenzia (per importi > 2,5 milioni euro), la registrazione del medesimo, la denuncia alla Questura (nei casi previsti dall'art. 2³⁵ del d.l. 79/2012) e la trascrizione per i casi di durata superiore a 9 anni.

Le D.R. procederanno altresì ad aggiornare il sistema AdDRESS, anche ai fini delle comunicazioni alla RGS, nonché alla pubblicazione del procedimento nella sezione "Amministrazione trasparente" del sito Internet.

b) Fasi a rischio

Sono molte le fasi del procedimento in parola esposte al rischio del verificarsi di situazioni sintomatiche di fenomeni corruttivi.

Nello specifico si fa riferimento ai momenti ricadenti nella fase c.d. "*di istruttoria della pratica*", contrassegnati con i punti i.a), i.d), i.e) ed i.f) di cui al presente documento.

Parimenti esposti a rischi sono poi i momenti in cui:

- ii.a) in sede di rinnovo, si procede alla rideterminazione del canone ed alla predisposizione della documentazione contrattuale;

³⁵ Art. 2 del d.l. 79/2012 - "1. La registrazione dei contratti di locazione e dei contratti di comodato di fabbricato o di porzioni di esso, soggetti all'obbligo di registrazione in termine fisso, ai sensi del Testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1986, n. 131, assorbe l'obbligo di comunicazione di cui all' articolo 12 del decreto-legge 21 marzo 1978, n. 59, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 maggio 1978, n. 191.

2. L'Agenzia delle entrate, sulla base di apposite intese con il Ministero dell'interno, individua, nel quadro delle informazioni acquisite per la registrazione nel sistema informativo dei contratti di cui al comma 1, nonché dei contratti di trasferimento aventi ad oggetto immobili o comunque diritti immobiliari di cui all' articolo 5, commi 1, lettera d), e 4 del decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2011, n. 106, quelle rilevanti ai fini di cui all' articolo 12 del decreto-legge n. 59 del 1978, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 191 del 1978, e le trasmette in via telematica, al Ministero dell'interno.

3. Nel caso in cui venga concesso il godimento del fabbricato o di porzione di esso sulla base di un contratto, anche verbale, non soggetto a registrazione in termine fisso, l'obbligo di comunicazione all'autorità locale di pubblica sicurezza, ai sensi dell' articolo 12 del decreto-legge 21 marzo 1978, n. 59, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 maggio 1978, n. 191, può essere assolto anche attraverso l'invio di un modello informatico approvato con decreto del Ministero dell'interno, adottato entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, che ne stabilisce altresì le modalità di trasmissione.

4. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano per la comunicazione all'autorità di pubblica sicurezza, di cui all' articolo 7 del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, per la quale resta fermo quanto ivi previsto. Con il decreto di cui al comma 3 sono definite le modalità di trasmissione della predetta comunicazione anche attraverso l'utilizzo di un modello informatico approvato con il medesimo decreto.

5. L' articolo 3, comma 3, primo periodo, del decreto legislativo 14 marzo 2011, n. 23, è soppresso. Al medesimo articolo 3, comma 6, primo periodo, le parole: «ai commi da 1 a 5» sono sostituite dalle seguenti: «ai commi 1, 2, 4 e 5». ..."

ii.b) nell'ipotesi di trattativa privata, si procede alla predisposizione ed all'invio della lettera attraverso la quale vengono informati gli aventi diritto che l'Agenzia intende procedere alla locazione/concessione di un bene;

ii.c) nell'ipotesi di gara, si procede alla:

ii.c.1) predisposizione del bando e della relativa documentazione;

ii.c.2) nomina della Commissione;

iii.c.3) valutazione delle offerte e all'individuazione dell'aggiudicatario;

ii.c.4) redazione del verbale di aggiudicazione.

Si fa presente, infine, che anche la fase conclusiva del procedimento, ovvero quella che si sostanzia nella stipula/rinnovo dell'atto, è esposta ai rischi di cui si discute.

In particolare le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi nelle fasi innanzi dette sono: Concussione (art. 317 c.p.), Corruzione (art. 318 c.p.), Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.), Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.), Corruzione di persona incaricata di pubblico servizio (art. 320 c.p.); Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.), Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.), Rifiuto o omissione di atti d'ufficio (art. 328 c.p.), Truffa (Art. 640 c.p.), Millantato credito (Art. 346 c.p.), Traffico di influenze illecite (Art. 346 bis c.p.).

c) Livello di rischio³⁶

In relazione ai livelli di rischio connessi alle fasi di cui ai precedenti punti i.a), i.d), i.e) ed i.f) del presente documento si ritiene che vi sia un rischio:

- "*medio*", legato alla circostanza che a fronte dell'istanza di concessione/locazione/regolarizzazione vengano omesse le necessarie valutazioni preliminari, riguardanti i requisiti dell'istante, lo stato del bene oggetto di istanza, ecc.;

- "*medio*", sia connesso al fatto che si possano travalicare gli ordinari contatti tra il tecnico valutatore e l'istante (occupante), sia legato alla circostanza che nella relazione tecnico-estimativa vengano omesse informazioni rilevanti ai fini della determinazione del canone;

- "*alto*", sia connesso al fatto che nell'ambito delle verifiche di cui ai precedenti punti i.e) ed i.f) possano essere alterati o travisati i presupposti e le situazioni di fatto,

³⁶ Livello di rischio determinato dall'analisi dei fattori di rischio, avuto riguardo al livello di discrezionalità insito nel processo (ovvero quanto il processo sia in tutto o in parte vincolato dalla legge), alle diverse figure coinvolte nello stesso (ovvero se il processo coinvolga un unico attore o più attori), alla rilevanza esterna del medesimo.

rilevanti ai fini dell'applicazione della normativa di riferimento, sia legato alla circostanza che possano verificarsi sul territorio nazionale casi di disparità di trattamento tra occupanti in fase di rinnovo o trattativa privata.

Quanto al livello di rischio legato alla fase di cui al precedente punto ii.a), ovvero quello connesso al momento della rideterminazione del canone in sede di rinnovo dell'atto, trattasi di un rischio "*basso*".

Un rischio di livello "*medio*" è ravvisabile, invece, in sede di gestione della trattativa privata ed è legato alla possibilità che si ometta lo svolgimento dei dovuti controlli e delle necessarie verifiche sul possesso dei requisiti di idoneità in capo agli aventi diritto.

Quanto, poi, al livello di rischio individuabile nella fase di stipula del contratto o di rilascio della concessione, ad esito della trattativa privata, oppure nei casi di rinnovo dell'atto, trattasi di un rischio "*alto*" che è ascrivibile al fatto che possano essere omesse le verifiche sul possesso dei requisiti, non richiedendosi la documentazione a tal fine necessaria (ad es.: la capacità a contrarre con la PA),.

In merito, poi, al rischio ravvisabile nell'ipotesi in cui si proceda a bandire la gara, si individua un livello di rischio:

- "*medio*", legato al fatto che non siano stati verificati ed acquisiti i certificati necessari e suscettibili di incidere negativamente sul buon esito della procedura (ad esempio: mancata acquisizione certificato di destinazione urbanistica - CDU);
- "*medio*", ascrivibile alla possibilità che la Commissione di gara subisca condizionamenti esterni; rischio suscettibile di aumento laddove le operazioni di gara vengano conferite allo stesso soggetto, per lunghi archi temporali;
- "*alto*", legato alla possibilità che tra la pubblicazione dell'avviso di locazione/concessione e la scadenza del termine per la presentazione delle relative offerte: a) funzionari dell'Agenzia siano indotti o condizionati a rilasciare informazioni che possano ledere il principio di segretezza delle offerte; b) più concorrenti possano accordarsi nel presentare l'offerta così da turbare il regolare svolgimento della gara;
- "*alto*", legato all'assenza, in sede di verifiche preliminari alla stipula dell'atto, di accertamenti in merito al possesso dei requisiti di idoneità dell'aggiudicatario (con particolare riferimento all'assenza di condanne penali), nonché all'inadeguatezza degli strumenti a disposizione dell'amministrazione per verificare circostanze rilevanti ai fini della stipula (la pendenza di procedimenti penali per reati gravi contro la P.A.), che possono incidere su valutazioni di moralità dell'offerente (ciò anche a

causa della mancanza di una banca dati unitaria su tutto il territorio nazionale delle Procure su pendenza di procedimenti penali che consenta all'Amministrazione di accertare tali circostanze anche al di fuori della Procura di residenza dell'offerente);

- *“alto”*, riconducibile alla possibilità che, dopo l'aggiudicazione provvisoria ed a ridosso della stipula dell'atto, funzionari dell'Agenzia o membri della Commissione subiscano condizionamenti o pressioni da parte di controinteressati alla stessa aggiudicazione provvisoria.

Quanto, poi, al livello di rischio individuabile nella fase di stipula del contratto o di rilascio della concessione ad esito della gara, si ravvisa un rischio *“basso”*, legato alla possibilità che non sia esercitato un effettivo ed efficace controllo sull'avvenuto regolare pagamento della prima rata di canone o delle indennità pregresse, e sul rispetto delle procedure. Si segnala, altresì, in tale fase un rischio potenziale (*“basso”*), legato al mancato controllo/rilievo tempestivo *ex post* di eventuali difformità/irregolarità/omissioni poste in essere nella fase conclusiva (*a valle*) di stipula dell'atto rispetto alla fase relativa alla procedura ad evidenza pubblica (*a monte*), nei casi in cui a stipulare l'atto sia direttamente il Direttore Regionale (preposto all'approvazione dell'atto stesso, in quanto organo gerarchicamente superiore) e non, invece, un funzionario all'uopo delegato dal Direttore Regionale.

d) Misure di prevenzione

Sulla scorta di quanto innanzi detto, si riterrebbe dunque utile:

- chiedere che, ad integrazione dell'istanza, venga prodotta da parte del richiedente anche la dichiarazione sostitutiva di certificazione attestante il possesso dei requisiti necessari per la stipula della gara (al pari di quanto avviene per le procedure di gara degli appalti in base al D.Lgs. 163/06);
- evitare che i tecnici valutatori operino sullo stesso ambito territoriale comunale /provinciale per periodi temporali molto lunghi;
- evitare, per quanto possibile, che si possano travalicare gli ordinari contatti tra il tecnico e la controparte;
- al fine di ridurre il rischio di un *modus operandi* difforme sul territorio nazionale, prevedere linee guida e circolari in materia di rinnovo e di trattativa privata;
- prevedere nel bando che le DDRR debbono acquisire, pena il recesso dalla trattativa, tutta la documentazione necessaria a stipulare il contratto (anche sotto il

profilo della regolarità urbanistico - edilizio del bene) ed in particolare i certificati del casellario che attestano l'assenza di condanne penali;

- per i rischi connessi alle gara ed alla commissione, si rinvia alle misure indicate nella scheda relativa al procedimento di vendita;
- prevedere nel bando che l'Amministrazione possa riservarsi, ai fini della stipula, la facoltà di valutare discrezionalmente la moralità dell'istante nei casi di pendenza di procedimenti penali per reati gravi contro la P.A. (sulla falsariga del codice degli appalti);
- prevedere controlli ex post, verosimilmente "a campione" con particolare riferimento alle ipotesi in cui a stipulare l'atto sia direttamente il Direttore Regionale (preposto all'approvazione dell'atto stesso, in quanto organo gerarchicamente superiore);
- introdurre un meccanismo di controllo ex post, verosimilmente "a campione", a cura della Commissione di Congruità sulle relazioni estimative redatte nell'ambito delle procedure di rinnovo e regolarizzazione ed in quelle a trattativa privata.

II) Procedimento locazioni e concessioni a canone agevolato

a) Introduzione

In relazione a tale procedimento, la competenza è strutturata a livello delle Direzioni Regionali (D.R.) e della Commissione per la verifica di congruità delle valutazioni tecnico-economico-estimative³⁷.

Anche tale procedimento come quello precedentemente illustrato si atteggia in modo complesso ed articolato e si presta ad essere sintetizzato come segue.

Possiamo riconoscere, infatti, una prima fase che possiamo definire di "istruttoria della pratica", che si sostanzia:

i.a) nell'esame, a cura della D.R., o delle istanze di locazione/concessione avanzate dai soggetti interessati o di quelle di regolarizzazione avanzate dagli occupanti, completo di verifica dei requisiti soggettivi e di legittimazione del richiedente, nonché della conformità dell'utilizzo proposto con le finalità di cui all' art. 9³⁸ del D.P.R. 296/05;

³⁷ Art.1, comma 479, L. 266/2005 "Al fine di ottimizzare le attività istituzionali dell'Agenzia del demanio di cui all'articolo 65 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300, e successive modificazioni, è operante, nell'ambito dell'Agenzia medesima, la Commissione per la verifica di congruità delle valutazioni tecnico-economico-estimativa con riferimento a vendite, permuta, locazioni e concessioni di immobili di proprietà dello Stato e ad acquisti di immobili per soddisfare le esigenze di amministrazioni dello Stato nonché ai fini del rilascio del nulla osta per locazioni passive riguardanti le stesse amministrazioni dello Stato nel rispetto della normativa vigente. "

³⁸ Art. 9 del DPR 296/2005 "Possono essere oggetto di concessione ovvero di locazione, in favore dei soggetti di cui agli articoli 10 e 11, rispettivamente a titolo gratuito ovvero a canone agevolato, per finalità di interesse pubblico o di particolare rilevanza sociale, gli immobili di cui all'articolo 1, gestiti dall'Agenzia del demanio nonché gli edifici scolastici e gli immobili costituenti strutture sanitarie

i.b) nell'acquisizione, a cura della D.R., del parere favorevole della Soprintendenza in caso si tratti di beni del Demanio Artistico Storico ovvero immobili con più di 70 anni;

i.c) nell'esperimento, a cura della D.R., del sopralluogo e nella redazione della relazione tecnico-estimativa recante il valore del canone di mercato;

i.d) trasmissione alla Commissione per la verifica di congruità delle valutazioni tecnico-economico-estimative, a cura del Direttore della D.R., della proposta motivata corredata dalla relazione tecnico-estimativa contenente l'indicazione della durata della concessione/locazione, degli specifici fini per cui viene locato/concesso e del canone determinato secondo i valori di mercato per la determinazione del canone da applicare.

La predetta Commissione procede alla determinazione della misura del canone agevolato (nel caso in cui il valore del canone nel sessennio sia pari o superiore a 2,5 milioni di euro, la Commissione di Congruità si esprime anche sulla congruità del canone stimato dalla DR.). Tale parere è trasmesso alla D.R..

Il procedimento in parola si conclude poi con la fase che potremmo definire di "*stipula dell'atto*", che si sostanzia nella:

- a) predisposizione a cura della D.R. della bozza di contratto di locazione/atto di concessione e nell'invito alla stipula;
- b) firma, a cura del Direttore regionale o di suo delegato (per importi <= 2,5 milioni di euro) o del Direttore dell'Agenzia (per importi > 2,5 milioni euro) o di suo delegato, del contratto di locazione/rilascio concessione, sulla base di quanto previsto dal regolamento di Amministrazione e Contabilità e della determinazione n. 76 del 23.2.2017;
- c) registrazione, a cura della D.R., del contratto/atto di concessione e nella denuncia alla Questura, nei casi previsti dall'art. 2 del d.l. 79/2012;
- d) trascrizione per i casi di atti di durata superiore a 9 anni (Ufficiale Rogante o notaio).

b) Fasi a rischio

Sono molte le fasi del procedimento in parola esposte al rischio del verificarsi di situazioni sintomatiche di fenomeni corruttivi.

pubbliche o ospedaliere. Ove si tratti di immobili di cui sia stato verificato l'interesse culturale ovvero di immobili per i quali operi, in attesa della verifica, il regime cautelare previsto dall' articolo 12, comma 1, del decreto legislativo n. 42 del 2004, il provvedimento di concessione o di locazione è rilasciato previa autorizzazione del Ministero per i beni e le attività culturali."

Nello specifico si fa riferimento ai momenti ricadenti nella fase c.d. “*di istruttoria della pratica*”, contrassegnati con i punti i.a) ed i.c).

Parimenti esposte a rischio sono:

- il momento in cui la Commissione di congruità procede alla determinazione della misura del canone agevolato;
- i momenti ricadenti nella c.d. fase di “*stipula dell’atto*”, contraddistinti dalle lettere a) e b) del punto che precede.

In particolare le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi nelle fasi innanzi dette sono: Concussione (art. 317 c.p.), Corruzione (art. 318 c.p.), Corruzione per un atto contrario ai doveri d’ufficio (art. 319 c.p.), Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.), Corruzione di persona incaricata di pubblico servizio (art. 320 c.p.), Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.), Abuso d’ufficio (art. 323 c.p.), Rifiuto o omissione di atti d’ufficio (art. 328 c.p.), Truffa (Art. 640 c.p.), Millantato credito (Art. 346 c.p.), Traffico di influenze illecite (Art. 346 bis c.p.).

c) Livello di rischio

In relazione ai livelli di rischio connessi ai momenti ricadenti nella fase c.d. “*di istruttoria della pratica*”, contrassegnati con i punti i.a) ed i.c), si ritiene che vi sia un rischio:

- “*medio*”, legato alla circostanza che a fronte dell’istanza di concessione/locazione/regolarizzazione vengano omesse le necessarie valutazioni preliminari, riguardanti i requisiti dell’istante, lo stato del bene oggetto di istanza, ecc.;
- “*alto*”, sia connesso al fatto che nell’ambito di tali verifiche possano essere alterati o travisati i presupposti e le situazioni di fatto, rilevanti ai fini dell’applicazione della normativa di riferimento, sia legato alla circostanza che possano verificarsi sul territorio nazionale casi di disparità di trattamento tra occupanti aventi analoghe caratteristiche;
- “*medio*”, sia connesso al fatto che si possano travalicare gli ordinari contatti tra il tecnico valutatore e l’istante, sia legato alla circostanza che nella relazione tecnico-estimativa vengano omesse informazioni rilevanti ai fini della determinazione del canone.

In merito, poi, alla fase c.d. di “*stipula dell’atto*”, è ravvisabile un livello di rischio “*alto*” legato alla possibilità che vengano omesse le verifiche sul possesso dei requisiti necessari

alla stipula, nonché all'inadeguatezza degli strumenti a disposizione dell'amministrazione per verificare la veridicità di alcune dichiarazioni rese dall'interessato.

d) Misure di prevenzione

Sulla scorta di quanto innanzi detto, si riterrebbe dunque utile:

- chiedere che, ad integrazione dell'istanza, venga prodotta da parte del richiedente anche la dichiarazione sostitutiva di certificazione attestante il possesso dei requisiti per stipulare (al pari di quanto avviene per le procedure di gara degli appalti in base al D.Lgs. 163/06);
- evitare che i tecnici valutatori operino sullo stesso territorio (provincia) per periodi temporali molto lunghi, così come i responsabili;
- evitare, per quanto possibile, che si possano travalicare gli ordinari contatti tra il tecnico e la controparte;
- al fine di ridurre il rischio di *modus operandi* difforni sul territorio nazionale, prevedere linee guida e circolari in materia di requisiti del beneficiario;
- prevedere, nelle linee guida e circolari, che le DD.RR. debbano acquisire necessariamente, pena il recesso dalla trattativa, tutta la documentazione necessaria alla stipula;
- chiarire nelle linee guida o circolari che l'Amministrazione può riservarsi, ai fini della stipula, la facoltà di valutare discrezionalmente la moralità dell'istante nei casi di pendenza di procedimenti penali per reati gravi contro la P.A. (sulla falsariga del codice degli appalti);
- prevedere controlli ex post, verosimilmente "a campione", con particolare riguardo alle relazioni estimative redatte nell'ambito di tale procedura.

E. ATTIVITA' ESTIMALE

Un particolare approfondimento è stato svolto con il supporto della Commissione per la verifica di congruità delle valutazioni tecnico-economico-estimative.

Qualunque processo estimale non può prescindere da una comparazione tra il bene oggetto di stima e altri beni di prezzo (o costo) noto con caratteristiche simili presi a confronto.

I passaggi logici in cui si sviluppa il processo valutativo si possono riassumere in:

- a. verifica documentale preliminare;
- b. accesso e rilievo dell'immobile oggetto di valutazione;
- c. raccolta informazioni presso i pubblici uffici;
- d. indagine di mercato;
- e. elaborazione dei dati finalizzata al calcolo del valore di mercato;
- f. redazione del rapporto di valutazione.

In ciascuna delle seguenti fasi logiche si possono annidare rischi di corruzione di entità e probabilità più o meno rilevante a seconda dello scopo della stima.

Le strutture coinvolte nell'attività sono:

- Direzioni Regionali;
- Commissione di Congruità.

Di seguito si riportano le fasi delle procedure ove si annida il rischio.

A. LOCAZIONI PASSIVE

1) verifica documentale preliminare

alcuni documenti (certificazioni impiantistiche, edilizie, sismiche ecc) sono in possesso e vengono forniti dalla proprietà dell'immobile che in questo caso è anche la controparte;

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

I documenti forniti potrebbero essere artefatti e/o non più attuali e rispondenti allo stato dei luoghi per intervenute modifiche. (LIVELLO MEDIO)

2) accesso e rilievo dell'immobile oggetto di valutazione

al fine di rendere più speditivo il rilievo talvolta vengono forniti dalla proprietà file cad dell'immobile;

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

I file potrebbero non rappresentare fedelmente l'immobile riportando ad esempio maggiori consistenze (LIVELLO MEDIO).

3) raccolta informazioni presso i pubblici uffici

può capitare che tali documenti vengano acquisiti e forniti direttamente dalla proprietà;

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

I documenti forniti potrebbero essere artefatti e/o non più attuali e rispondenti allo stato dei luoghi per intervenute modifiche (LIVELLO BASSO).

4) indagine di mercato

non sempre è possibile reperire informazioni sui prezzi di immobili direttamente confrontabili con quello oggetto di valutazione ma occorre apportare coefficienti correttivi che tengano conto delle differenze mediante la correzione del/i prezzo/i del comparabile/i attraverso gli aggiustamenti derivanti dalla differenza degli elementi di confronto

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Scelta non oggettiva dei comparabili con l'intento di indirizzare la valutazione verso valori non corretti (LIVELLO MEDIO).

5) elaborazione dei dati finalizzata al calcolo del valore di mercato

In qualunque processo estimale, il valutatore è tenuto a fare delle scelte che hanno anche delle connotazioni soggettive, ciò a partire anche dal metodo utilizzato (sintetico comparativo, finanziario, capitalizzazione dei redditi MCA ecc.) ma anche da assunzioni fatte durante l'elaborazione dei dati (tempi e costi degli interventi edilizi, tassi ecc).

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Assunzioni non rispondenti a criteri trasparenti nel processo valutativo con l'intento di indirizzare la valutazione verso valori non corretti (LIVELLO MEDIO) .

6) redazione del rapporto di valutazione.

Il documento estimale deve essere sintesi delle indagini e valutazioni effettuate e dalla sua lettura deve essere possibile ripercorrere tutto il processo logico seguito in modo da risultare verificabile dagli eventuali responsabili e/o organi di controllo.

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Il documento redatto non risulta verificabile e quindi non è possibile riscontare eventuali errori od omissioni che hanno comportato un errata valutazione (LIVELLO BASSO).

B. LOCAZIONI ATTIVE

1) verifica documentale preliminare

alcuni documenti potrebbero essere datati (certificazioni urbanistiche, impiantistiche, edilizie);

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

I documenti in possesso dell'ufficio potrebbero essere ormai superati e portare a delle valutazioni errate (LIVELLO MEDIO).

Quelli eventualmente forniti dal conduttore, soprattutto se si tratta di un rinnovo, potrebbero essere artefatti e/o non più attuali e rispondenti allo stato dei luoghi per intervenute modifiche (LIVELLO BASSO)

2) accesso e rilievo dell'immobile oggetto di valutazione

3) raccolta informazioni presso i pubblici uffici

può capitare che tali documenti vengano acquisiti e forniti direttamente dall'attuale utilizzatore;

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

I documenti forniti potrebbero essere artefatti e/o non più attuali e rispondenti allo stato dei luoghi per intervenute modifiche (LIVELLO BASSO).

4) indagine di mercato

non sempre è possibile reperire informazioni sui prezzi di immobili direttamente raffrontabili con quello oggetto di valutazione ma occorre apportare coefficienti correttivi che tengano conto delle differenze mediante la correzione del/i prezzo/i del comparabile/i attraverso gli aggiustamenti derivanti dalla differenza degli elementi di confronto

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Scelta non oggettiva dei comparabili con l'intento di indirizzare la valutazione verso valori non corretti (LIVELLO MEDIO).

5) elaborazione dei dati finalizzata al calcolo del valore di mercato

In qualunque processo estimale, il valutatore è tenuto a fare delle scelte che hanno anche delle connotazioni soggettive, ciò a partire dal metodo utilizzato (sintetico comparativo, finanziario, capitalizzazione dei redditi MCA ecc.) ma anche da assunzioni fatte durante l'elaborazione dei dati (tempi e costi degli interventi edilizi, tassi ecc.).

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Assunzioni non rispondenti a criteri trasparenti nel processo valutativo con l'intento di indirizzare la valutazione verso valori non corretti (LIVELLO MEDIO) .

6) redazione del rapporto di valutazione.

Il documento estimale deve essere sintesi delle indagini e valutazioni effettuate e dalla sua lettura deve essere possibile ripercorrere tutto il processo logico seguito in modo da risultare verificabile dagli eventuali responsabili e/o organi di controllo.

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Il documento redatto non risulta verificabile e quindi non è possibile riscontare eventuali errori od omissioni che hanno comportato un errata valutazione (LIVELLO BASSO).

C. VENDITE

1) verifica documentale preliminare

alcuni documenti potrebbero essere datati (certificazioni urbanistiche, impiantistiche, edilizie), inoltre nel caso di immobili già condotti in locazione/concessione alcuni documenti (certificazioni impiantistiche, ecc) vengono forniti dall'utilizzatore (che nel caso intenda esercitare un diritto di prelazione o si rientra nella fattispecie previste per la vendite diretta potrebbe avere interesse ad una sottostima dell'immobile);

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

I documenti in possesso dell'ufficio potrebbero essere ormai superati e portare a delle valutazioni errate (LIVELLO MEDIO).

Quelli forniti dal conduttore, soprattutto se si tratta di un rinnovo o vendita diretta, potrebbero essere artefatti e/o non più attuali e rispondenti allo stato dei luoghi per intervenute modifiche (LIVELLO MEDIO).

2) accesso e rilievo dell'immobile oggetto di valutazione

3) raccolta informazioni presso i pubblici uffici

può capitare che tali documenti vengano acquisiti e forniti direttamente dall'attuale utilizzatore;

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

I documenti forniti potrebbero essere artefatti e/o non più attuali e rispondenti allo stato dei luoghi per intervenute modifiche (LIVELLO MEDIO).

4) indagine di mercato

non sempre è possibile reperire informazioni sui prezzi di immobili direttamente raffrontabili con quello oggetto di valutazione ma occorre apportare coefficienti correttivi che tengano conto delle differenze mediante la correzione del/i prezzo/i del comparabile/i attraverso gli aggiustamenti derivanti dalla differenza degli elementi di confronto

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Scelta non oggettiva dei comparabili con l'intento di indirizzare la valutazione verso valori non corretti (LIVELLO MEDIO) se vendita diretta.

5) elaborazione dei dati finalizzata al calcolo del valore di mercato

In qualunque processo estimale, il valutatore è tenuto a fare delle scelte che hanno anche delle connotazioni soggettive, ciò a partire anche dal metodo utilizzato (sintetico comparativo, finanziario, capitalizzazione dei redditi MCA ecc.) ma anche da assunzioni fatte durante l'elaborazione dei dati (tempi e costi degli interventi edilizi, tassi ecc).

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Assunzioni non rispondenti a criteri trasparenti nel processo valutativo con l'intento di indirizzare la valutazione verso valori non corretti (LIVELLO MEDIO) se vendita diretta.

6) redazione del rapporto di valutazione.

Il documento estimale deve essere sintesi delle indagini e valutazioni effettuate e dalla sua lettura deve essere possibile ripercorrere tutto il processo logico seguito in modo da risultare verificabile dagli eventuali responsabili e/o organi di controllo.

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Il documento redatto non risulta verificabile e quindi non è possibile riscontare eventuali errori od omissioni che hanno comportato un'errata valutazione (LIVELLO MEDIO) se vendita diretta.

D. VALORI INVENTARIALI

1) verifica documentale preliminare

alcuni documenti potrebbero essere datati (certificazioni urbanistiche, impiantistiche, edilizie);

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

I documenti in possesso dell'ufficio potrebbero essere ormai superati e portare a delle valutazioni errate con impatto negativo sul conto patrimoniale dello Stato.

Inoltre un'errata valutazione degli immobili può comportare errori nelle future scelte di Asset (LIVELLO BASSO).

2) accesso e rilievo dell'immobile oggetto di valutazione

3) raccolta informazioni presso i pubblici uffici

4) indagine di mercato

non sempre è possibile reperire informazioni sui prezzi di immobili direttamente confrontabili con quello oggetto di valutazione ma occorre apportare coefficienti correttivi che tengano conto delle differenze mediante la correzione del/i prezzo/i del comparabile/i attraverso gli aggiustamenti derivanti dalla differenza degli elementi di confronto

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Scelta non corretta dei comparabili con l'intento di indirizzare la valutazione verso valori non corretti (LIVELLO BASSO).

5) elaborazione dei dati finalizzata al calcolo del valore di mercato

In qualunque processo estimale, il valutatore è tenuto a fare delle scelte che hanno anche delle connotazioni soggettive, ciò a partire anche dal metodo utilizzato (sintetico comparativo, finanziario, capitalizzazione dei redditi MCA ecc.) ma anche da assunzioni fatte durante l'elaborazione dei dati (tempi e costi degli interventi edilizi, tassi ecc).

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Assunzioni non rispondenti a criteri trasparenti nel processo valutativo (LIVELLO BASSO)

6) redazione del rapporto di valutazione.

Il documento estimale deve essere sintesi delle indagini e valutazioni effettuate e dalla sua lettura deve essere possibile ripercorrere tutto il processo logico seguito in modo da risultare verificabile dagli eventuali responsabili e/o organi di controllo.

DESCRIZIONE DEL RISCHIO

Il documento redatto non risulta verificabile e quindi non è possibile riscontare eventuali errori od omissioni che hanno comportato un errata valutazione (LIVELLO BASSO).

Le fattispecie di reato che potrebbero astrattamente configurarsi nelle fasi innanzi dette sono: concussione (art. 317 c.p.); corruzione per l'esercizio della funzione e ambito applicativo (artt. 318 e 320 c.p.); corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.); induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.); istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.); abuso d'ufficio (art. 323 c.p.); rifiuto o omissione di atti d'ufficio (art. 328 c.p.); millantato credito (art. 346 c.p.); traffico di influenze illecite (art. 346 bis c.p.); truffa (art. 640 c.p.).

Sulla scorta di quanto innanzi detto, si ritiene dunque utile:

- avviare una formazione diffusa in tema di anticorruzione quale strumento fondamentale per l'azione preventiva;
- potenziare il livello di standardizzazione del processo estimativo attraverso un sistema di linee guida e una faq che assistano ed indirizzino il valutatore nella sua attività;
- in presenza di valutazioni di rilievo economico, con particolare riguardo alle locazioni passive, fare in modo che il responsabile dell'UO abbia cura che i contatti fra la proprietà ed il tecnico valutatore si svolgano nei limiti strettamente necessari allo svolgimento dell'incarico;
- potenziare il sistema volto a verificare che le informazioni/documenti specie se acquisite da terzi siano attuali e rispondenti alla realtà (anche con verifiche a campione a seguito di sopralluoghi);
- acquisire, per quanto possibile direttamente dagli uffici preposti, tutti i documenti necessari;

- fare in modo che gli atti e/o le offerte di mercato prese a riferimento per la comparazione siano chiaramente individuate nell'elaborato estimale e ne sia conservata la stampa agli atti.
- fare in modo che i membri dei NTC della DR non devono appartenere alla medesima U.O. del valutatore e del Responsabile che firmano l'elaborato estimale.

F. SELEZIONE E GESTIONE DEL PERSONALE

Un particolare approfondimento è stato svolto con la collaborazione della Direzione Risorse Umane e Organizzazione dell'Agenzia del demanio per quanto attiene alla selezione e gestione del personale. Il procedimento viene considerato tra quelli di particolare attenzione già dalla legge n. 190 del 2012 e nel PNA ove vengono esemplificati alcuni dei rischi che possono comportare la realizzazione di fatti corruttivi nell'ambito di tale processo. La descrizione della procedura di reclutamento è coerente con la nuova procedura per attività di ricerca, selezione e assunzione pubblicata in data 21/11/2016.

1) RECLUTAMENTO DEL PERSONALE

Introduzione

Il reclutamento del personale rappresenta in ogni ente una funzione di fondamentale importanza ai fini della creazione di una popolazione di dipendenti in grado di operare in maniera trasparente e coerente con le normative vigenti, e parallelamente capaci di individuare nelle attività svolte i rischi corruttivi attuando quotidianamente comportamenti che rappresentano forme di prevenzione di illeciti. Per tale ragione occorre che il procedimento di reclutamento sia dotato di meccanismi oggettivi e trasparenti idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti in relazione alla posizione da ricoprire.

a) Procedimento per il reclutamento del personale non dirigente

L'Agenzia del Demanio – EPE adotta per la ricerca e l'assunzione del proprio personale una procedura di selezione conformata a criteri e modalità di trasparenza, pubblicità ed imparzialità anche di derivazione comunitaria.

Le fasi della procedura di ricerca e selezione del personale, che sono accentrate presso la Direzione Risorse Umane e Organizzazione (DRUO), sono regolate dagli art. 10 e 11 del Regolamento di Amministrazione e Contabilità distinguendo la selezione del personale non dirigente da quello dirigente.

L'Art. 11 (Selezione e assunzione del personale non dirigente) prevede, espressamente che: *“1. La ricerca e la selezione del personale si conformano a criteri e modalità di trasparenza, pubblicità e imparzialità, secondo procedure individuate con appositi provvedimenti.*

2. In particolare, la ricerca, selezione e assunzione di personale non dirigente si articola in diverse fasi a partire dalla pubblicazione sul sito internet dell'Agenzia e altre forme di pubblicità di un annuncio di ricerca di personale contenente il profilo di selezione a copertura della specifica posizione; ricevute le candidature viene effettuato uno screening delle stesse verificando la rispondenza al profilo di selezione e sono individuati i curricula da sottoporre ad ulteriori approfondimenti con gli interessati; i candidati ritenuti idonei sono, quindi, sottoposti ad un colloquio conoscitivo attitudinale, attraverso test e intervista, e ad un colloquio tecnico a cura di una commissione esaminatrice, specificatamente nominata e composta da referenti della Direzione Risorse Umane e Organizzazione e delle funzioni competenti per area gestionale di riferimento della posizione da coprire; valutata l'adeguatezza professionale dei candidati in relazione al profilo di selezione, la commissione esaminatrice identifica il candidato cui proporre l'assunzione attraverso l'invio della lettera di impegno, contenente le condizioni contrattuali e il tempo di validità della medesima; l'iter si conclude con la firma del contratto di lavoro dipendente con l'Agenzia da parte del candidato selezionato."

Per quanto, invece, concerne la dirigenza, l'accesso è disciplinato dall'Art. 10, il quale prevede che: "1. L'Agenzia prevede posizioni di responsabilità, coordinamento e controllo di livello dirigenziale in linea con una data struttura organizzativa. L'insieme delle posizioni organizzative costituisce la mappatura delle posizioni effettuata sulla base di criteri di competenza, complessità e impatto.

2. L'accesso alla dirigenza è previsto in caso di disponibilità di posizioni vacanti di livello dirigenziale e avviene tramite procedure selettive rivolte prioritariamente all'interno e, in via residuale, attraverso ricerca e selezione all'esterno dell'Agenzia.

3. La procedura selettiva interna prevede l'analisi della popolazione, in via prioritaria, di dirigenti, e poi dei quadri più qualificati, per l'individuazione di una rosa di candidati selezionati in base alla corrispondenza fra competenze professionali, tecnico specialistiche e manageriali, con le competenze richieste per la posizione da ricoprire. L'esame della qualificata selezione di nominativi è effettuata, anche eventualmente avvalendosi di strumenti e metodologie acquisite dall'esterno, da una commissione interna composta da esperti di risorse umane e da esperti delle materie tecniche contenuto della posizione dirigenziale. L'esito della commissione viene proposto al Direttore dell'Agenzia per la valutazione finale.

4. Per la copertura delle posizioni tramite personale interno viene seguito un criterio di crescita manageriale graduale favorendo i percorsi di sviluppo orizzontale e verticale in ottica di accrescimento del valore per le persone e per l'ente.

5. La procedura selettiva esterna viene effettuata secondo principi e modalità analoghi a quelli previsti per il personale non dirigente di cui al successivo art. 11.”

Per chiarire e rendere conoscibile a tutti il procedimento seguito, la “*Procedura per le Attività di Ricerca, Selezione e Assunzione*”, elaborata sulla base delle predette disposizioni regolamentari, è pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Ente – nell'apposita sezione “Lavora con noi”.

L'attività di ricerca, selezione ed assunzione del personale svolta dall'Agenzia si articola in dieci fasi:

1. Elaborazione del profilo di selezione
2. Pubblicazione annuncio di selezione
3. Conferimento dell'incarico ai selezionatori componenti la Commissione esaminatrice
4. Screening dei curricula pervenuti
5. Contatto telefonico
6. Gestione fase selettiva di tipo conoscitivo/attitudinale
7. Gestione fase tecnica
8. Chiusura iter di selezione
9. Finalizzazione dell'assunzione
10. Firma contratto di lavoro

Di seguito vengono descritte le attività compiute nelle singole fasi e necessarie per addivenire all'individuazione del candidato idoneo a ricoprire la posizione messa a selezione dall'Agenzia.

1. La fase di elaborazione del profilo di selezione.

Detta fase è di competenza della Direzione Risorse Umane e Organizzazione, Direzione deputata per Regolamento di Amministrazione e Contabilità a svolgere le attività relative al fabbisogni di personale, assunzione e gestione delle risorse umane dell'Agenzia.

Tale fase presuppone l'analisi delle richieste di fabbisogni di personale formulati dalle Strutture centrali e territoriali dell'Agenzia, la verifica dell'aderenza di dette richieste rispetto al budget organici predefinito e/o alla posizione vacante da ricoprire nel caso di attribuzione di responsabilità dirigenziale.

A valle di dette verifiche e sulla base delle caratteristiche della posizione scoperta e del contesto di inserimento, la Direzione Risorse Umane e Organizzazione si avvale del c.d. “sistema professionale” dell’Agenzia (indicante per ciascuna “figura professionale” principali attività/conoscenze e capacità), per elaborare il profilo di selezione a copertura della specifica posizione.

Il predetto “sistema professionale” è uno strumento che consente non soltanto all’Agenzia di individuare per famiglie professionali, le figure utili a svolgere determinate attività, oltre alle competenze necessariamente presenti per sviluppare strumenti di formazione professionale delle risorse, ma anche di avvalersi di un meccanismo oggettivo per individuare le conoscenze/competenze da inserire nell’avviso di selezione per la ricerca del personale idoneo a ricoprire la posizione richiesta dall’Ente.

La Procedura prevede, inoltre, che nell’indicazione degli elementi richiesti per il profilo messo a selezione, l’annuncio debba contenere, a titolo esemplificativo, almeno l’indicazione del titolo di studio richiesto, voto, esperienza professionale, competenze (conoscenze tecniche e capacità), principali attività che compongono la posizione.

Possono essere indicati altri elementi ritenuti necessari per la posizione ricercata, in particolar modo per la ricerca di figure dirigenziali.

L’insieme di informazioni rende palesi e trasparenti le caratteristiche professionali che l’Agenzia ha necessità di acquisire sul mercato del lavoro e rende edotti i potenziali candidati sulle loro concrete possibilità di concorrere positivamente alla copertura della posizione richiesta dall’Ente.

2. La Pubblicazione dell’annuncio di selezione

L’annuncio di selezione, il cui modello tipo è pubblicato come allegato alla procedura nel sito internet istituzionale dell’Agenzia, contiene il profilo di selezione che l’Agenzia ricerca.

La scelta di adottare un modello di annuncio il cui layout è tipizzato, è per favorire non soltanto l’omogeneizzazione degli annunci per linearità di comportamento, ma anche e soprattutto per rendere all’esterno “familiare” la lettura delle informazioni in modo semplice e schematico, favorendo chiarezza e trasparenza.

Per evitare che i candidati avanzino più domande di partecipazione su molteplici annunci, gli annunci devono indicare l’avviso che non saranno prese in considerazione, per analogo profilo, candidature inviate contestualmente per più sedi ovvero richieste di partecipazione di candidati già impegnati in iter selettivi per altre sedi.

3. Conferimento dell'incarico ai selezionatori componenti la Commissione esaminatrice

La presente fase consiste nell'individuazione del/dei selezionatore/i tra i referenti della Direzione Risorse Umane e Organizzazione, che seguiranno l'intero iter di selezione per una specifica posizione, in possesso delle competenze necessarie per gestire le attività di selezione; e tra le altre funzioni competenti (della Direzione Generale/Direzioni Regionali) per area gestionale di riferimento alla posizione da coprire ed in possesso di esperienza professionale significativa per valutare le candidature.

La Commissione si compone dei selezionatori individuati fra le strutture funzionalmente competenti, sia della Direzione Generale che delle Direzioni Regionali e del selezionatore della Direzione Risorse Umane e Organizzazione.

Nel caso di ricerca e selezione di candidati per la copertura di posizioni dirigenziali è previsto che la Commissione esaminatrice comprenda almeno un Direttore, in relazione alla specifica posizione da ricoprire. Nel caso in cui la posizione vacante sia nell'ambito della Direzione Risorse Umane e Organizzazione, il Direttore DRUO, dovrà essere affiancato da altro Direttore che per affinità professionali si avvicini per conoscenze/competenze alla specifica posizione da ricoprire nell'ambito della DRUO.

Segue la comunicazione al/ai selezionatore/i individuati delle sessioni di selezione cui sono chiamati a partecipare, per uno specifico profilo di selezione.

In caso di impedimento durante l'iter di selezione, i selezionatori potranno essere sostituiti scegliendo un nuovo selezionatore.

4. Screening dei curricula

In coerenza con le informazioni presenti nel profilo di selezione, la Direzione Risorse Umane e Organizzazione effettua un primo esame dei curricula pervenuti, verificando la rispondenza tra gli elementi richiesti nel profilo di selezione e quelli vantati dai candidati nei rispettivi curriculum vitae.

I CV che non risulteranno rispondenti a quanto sopra riceveranno una comunicazione di non rispondenza ai requisiti attraverso la posta elettronica.

I CV dei candidati ritenuti inadeguati nelle precedenti selezioni non saranno presi in considerazione prima dei 12 mesi dalla data della prova sostenuta con esito negativo nei seguenti casi:

- inadeguatezza nella fase conoscitivo/attitudinale;
- inadeguatezza nella fase tecnica solo per profili analoghi.

Per analogo profilo di selezione, non è possibile candidarsi contemporaneamente a più annunci.

Per i curricula che, a seguito del primo esame, risultano validi rispetto alla selezione in corso, la Direzione Risorse conduce degli approfondimenti tramite contatto telefonico.

5. Contatto telefonico

La fase di contatto telefonico è gestita tramite intervista telefonica strutturata a cura della Direzione Risorse Umane e Organizzazione.

Il contatto telefonico è finalizzato:

- a verificare il reale interesse da parte dell'Agenzia nei confronti delle candidature, tenuto conto di informazioni quali: esperienze pregresse, attuale retribuzione e inquadramento, capacità relazionali e di comunicazione, motivazione;
- a verificare il reale interesse del candidato a ricoprire la posizione ricercata, e, se richiesto, vengono forniti ulteriori elementi rispetto alla stessa.

Gli esiti dei contatti telefonici sono riportati in una scheda tipo, anch'essa allegata alla procedura di selezione e pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Agenzia del Demanio.

Infine, sulla base delle risultanze complessive, si provvede a selezionare i candidati per la fase selettiva di tipo conoscitivo/attitudinale e a formulare l'invito a presentarsi. Le modalità dell'incontro sono concordate fra Agenzia e candidato. In tal modo i candidati i cui CV sono stati ritenuti validi, proseguono nelle successive fasi della selezione.

6. Gestione fase selettiva di tipo conoscitivo/attitudinale

La fase si svolge attraverso la somministrazione di uno o più questionari e/o test di tipo attitudinale. Inoltre, è previsto che il candidato sostenga, con un rappresentante della Direzione Risorse Umane e Organizzazione, un colloquio.

Nel caso di copertura di posizioni dirigenziali la fase sarà condotta effettuando dei colloqui conoscitivi/attitudinali.

Ai candidati che non superano i suindicati questionari e/o test ovvero il colloquio è prevista, anche nella medesima seduta, specifica comunicazione secondo la lettera tipo, anch'essa allegata alla procedura di selezione e pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Agenzia del Demanio.

In caso di mancato superamento della fase, eventuali successive candidature da parte del candidato non saranno prese in considerazione prima dei 12 mesi dalla data della prova sostenuta con esito negativo.

Qualora il candidato, a conclusione di questa fase, risulti idoneo verrà sottoposto alla fase di approfondimento delle conoscenze/competenze tecniche.

7. Gestione fase tecnica

La gestione della fase tecnica avviene a cura della Commissione esaminatrice attraverso un colloquio tecnico-specialistico.

Nel corso del colloquio tecnico la Commissione verifica l'adeguatezza professionale dei candidati in relazione al profilo di selezione ed alla posizione da coprire nella specifica realtà d'inserimento, con focus sulle competenze tecniche.

Qualora la Commissione ritenga opportuno un ulteriore approfondimento sui requisiti professionali maturati dal candidato, al colloquio tecnico ne potrà seguire uno di approfondimento.

Al termine del/i colloquio/i la Commissione provvede alla raccolta delle inerenti risultanze in una scheda tipo, anch'essa allegata alla procedura di selezione e pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Agenzia del Demanio.

8. Chiusura iter di selezione

Al termine della fase tecnica, condotta su tutti i potenziali candidati che abbiano superato la precedente fase, la Commissione si riunisce per verbalizzarne gli esiti in una scheda tipo, anch'essa allegata alla procedura di selezione e pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Agenzia del Demanio.

In base alle evidenze prodotte, la Commissione redige la lista dei candidati definendone la inidoneità ovvero l'idoneità, con indicazione della relativa posizione in graduatoria.

Nel caso di copertura di posizioni dirigenziali, a valle della verbalizzazione degli esiti - quale formalizzazione della chiusura dell'iter di selezione - la Commissione trasmette la proposta motivata della candidatura prescelta al Direttore dell'Agenzia.

Ai candidati ritenuti non idonei sarà inviata, a cura della Direzione Risorse Umane e Organizzazione, una comunicazione di non rispondenza al profilo di ricerca con una comunicazione tipo, anch'essa allegata alla procedura di selezione e pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Agenzia del Demanio. Detti candidati non potranno ripresentare la propria candidatura così come indicato nel paragrafo 4.

La Direzione Risorse Umane e Organizzazione provvede, altresì, a comunicare l'esito della procedura ai candidati risultati idonei alla selezione ma non vincitori con una comunicazione tipo, anch'essa allegata alla procedura di selezione e pubblicata sul sito internet istituzionale dell'Agenzia del Demanio.

Tale idoneità non comporta alcun titolo di preferenza per successive selezioni.

9. Finalizzazione dell'assunzione

La selezione si conclude con la formalizzazione, a cura della Direzione Risorse Umane e Organizzazione, dell'assunzione del candidato primo in graduatoria a cui sarà inviata una lettera di impegno, contenente le condizioni contrattuali alle quali si darà corso nel momento della costituzione del rapporto di lavoro.

In caso di rinuncia del candidato vincitore della selezione, la posizione sarà offerta al secondo in graduatoria e così di seguito con i soli candidati ritenuti idonei, fino alla copertura della posizione.

Nel caso di assunzione di un dirigente, il Direttore dell'Agenzia, previa valutazione finale, nomina il dirigente, ai sensi dello Statuto e del Regolamento di Amministrazione e Contabilità, con successiva informativa al Comitato di gestione dell'Agenzia.

10. Firma contratto di lavoro

L'iter si conclude con la sottoscrizione, da parte del candidato individuato, del contratto di lavoro, firmato dal Direttore Risorse Umane e Organizzazione, così come espressamente previsto dal Regolamento di Amministrazione e Contabilità.

In ottemperanza alle disposizioni normative dettate in tema di trasparenza, l'Agenzia pubblica i dati relativi alle selezioni sul proprio sito internet istituzionale, nella sezione "Amministrazione Trasparente".

b) Procedimento per la copertura di posizioni dirigenziali

Come sopra detto, per quanto concerne la dirigenza, l'accesso è espressamente disciplinato dall'art. 10 del Regolamento di amministrazione e contabilità.

L'Agenzia prevede posizioni di responsabilità, coordinamento e controllo di livello dirigenziale in linea con una data struttura organizzativa.

L'insieme delle posizioni organizzative costituisce la mappatura delle posizioni effettuata sulla base di criteri di competenza, complessità e impatto.

L'accesso alla dirigenza è previsto in caso di disponibilità di posizioni vacanti di livello dirigenziale e avviene tramite procedure selettive rivolte prioritariamente all'interno e, in via residuale, attraverso ricerca e selezione all'esterno dell'Agenzia.

La procedura selettiva interna prevede l'analisi della popolazione, in via prioritaria, di dirigenti, e poi dei quadri più qualificati, per l'individuazione di una rosa di candidati selezionati in base alla corrispondenza fra competenze professionali, tecnico specialistiche e manageriali, con le competenze richieste per la posizione da ricoprire.

L'esame della qualificata selezione di nominativi è effettuata, anche eventualmente avvalendosi di strumenti e metodologie acquisite dall'esterno, da una commissione interna composta da esperti di risorse umane e da esperti delle materie tecniche contenuto della posizione dirigenziale.

L'esito della commissione viene proposto al Direttore dell'Agenzia per la valutazione finale.

Per la copertura delle posizioni tramite personale interno viene seguito un criterio di crescita manageriale graduale favorendo i percorsi di sviluppo orizzontale e verticale in ottica di accrescimento del valore per le persone e per l'ente.

Come già esplicitato nell'ambito della descrizione dell'attività di reclutamento, la procedura selettiva esterna viene effettuata secondo principi e modalità analoghi a quelli previsti per il personale non dirigente.

Rischi

L'area viene indicata sia dalla legge n. 190/2012 che dalle determinazioni dell'ANAC come ad elevato rischio, particolarmente sensibile sotto il profilo del rischio di fatti corruttivi. Nell'ambito delle attività sopra descritte, potrebbero astrattamente configurarsi le seguenti fattispecie di reato: Corruzione per l'esercizio della funzione e ambito applicativo (artt. 318 e 320 c.p.); Corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio, circostanze aggravanti e ambito applicativo (artt. 319, 319 bis e 320 c.p.); Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.); Peculato, concussione, induzione indebita a dare o promettere utilità, corruzione e istigazione alla corruzione di membri degli organi delle comunità europee e di funzionari delle comunità europee e di stati esteri (art. 322 bis c.p.); Corruzione tra privati (art. 2635 c.c.); Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.); Concussione (art. 317 c.p.); Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater c.p.); Millantato credito (art. 346 c.p.); Traffico di influenze illecite (art. 346 bis c.p.).

Misure di prevenzione

Nel premettere che in tale ambito la principale misura di prevenzione risulta essere quella della rotazione dei responsabili e dei dipendenti addetti al settore della ricerca,

selezione ed assunzione di personale, nonché maggiore rigore nella selezione di tale personale, misure preventive si rinvengono:

- nella pianificazione, in conformità alle normative vigenti e al budget annuale, per l'assunzione del personale dirigente e non con l'individuazione dei profili necessari;
- nelle procedure di selezione del personale improntate alla massima trasparenza, pubblicità, parità di condizioni di accesso e oggettività degli strumenti selettivi;
- nella flessibilità e rotazione della composizione dei componenti delle commissioni esaminatrici;
- nell'attenta verifica della sussistenza dei requisiti richiesti nella procedura selettiva per l'ammissione alla stessa (es. titoli di studio, conoscenza lingue straniere, precedenti esperienze professionali, carichi pendenti, etc);
- nella corretta conservazione e tracciabilità degli atti e delle attività selettive poste in essere e accessibilità ove la legge lo prevede;
- nella gestione dei conflitti di interesse tra il selezionatore e il candidato secondo le *Regole di condotta per la gestione del conflitto di interessi* inserite nel codice etico dell'Agenzia (par. 4.1.5.5);
- nel monitoraggio sul rispetto dei termini procedurali al fine di prevenire eventuali omissioni o ritardi che possono essere sintomo di fenomeni corruttivi.

2) PROGRESSIONI DI CARRIERA DEL PERSONALE

Introduzione

La progressione di carriera viene indicata esemplificativamente dall'ANAC nel PNA come una delle aree ove possono annidarsi alcuni rischi da considerare in un'ottica strumentale alla realizzazione di fatti di corruzione. Al riguardo, occorre porre in essere misure volte a evitare progressioni di carriera accordate illegittimamente allo scopo di agevolare dipendenti particolari ed escluderne altri, dovendosi invece puntare al merito e sulla definizione e diffusione di criteri trasparenti, conoscibili da tutti.

Il procedimento

Il rapporto di lavoro per gli impiegati e quadri è regolamentato da un apposito contratto collettivo nazionale di lavoro, di natura privatistica, sottoscritto dall'Agenzia del Demanio e dalle Organizzazioni Sindacali, e per i dirigenti dal contratto collettivo nazionale delle aziende produttrici di beni e servizi.

Il modello di funzionamento dell'Agenzia si fonda su criteri di gestione e sviluppo del personale quali la centralità delle persone, il riconoscimento del merito, la selettività e differenziazione nei percorsi di sviluppo, la mobilità professionale, la responsabilizzazione personale, tutti principi richiamati nel Regolamento di amministrazione e contabilità dell'Agenzia all'art. 13

Il citato art. 13 (Gestione e sviluppo del personale) espressamente prevede:

“1. L’Agenzia si ispira ai seguenti principi per la gestione e lo sviluppo del personale:

a) centralità delle persone: l’Agenzia, per la tipologia di attività che svolge, ha il suo principale asset nelle competenze e nei comportamenti delle sue persone; ne deriva che massima attenzione viene posta su di esse in tutte le fasi della vita aziendale (selezione, inserimento, formazione, sviluppo, gestione, cessazione);

b) riconoscimento del merito: l’orientamento ai risultati e alla cura delle risorse umane ha come conseguenza una politica meritocratica di sviluppo che riconosce gli effettivi meriti (in termini di risultati e di comportamenti) e quindi premia in maniera selettiva le persone in funzione del diverso contributo offerto;

c) selettività e differenziazione nei percorsi di sviluppo: il riconoscimento del diverso contributo apportato all’Agenzia e del diverso potenziale di sviluppo delle persone determina i percorsi di sviluppo individuali;

d) mobilità professionale: una dimensione particolarmente rilevante delle politiche di sviluppo in Agenzia è l’utilizzo della mobilità professionale sia in senso verticale (inteso come crescita di responsabilità), sia in senso orizzontale (inteso come ampliamento della professionalità e delle competenze). La mobilità territoriale, inoltre, è intesa come strumento di diversificazione e ampliamento dell’esperienza professionale. Nell’ambito di tale principio sono adottate politiche di avvicendamento negli incarichi di responsabilità dirigenziale delle strutture;

e) responsabilizzazione personale: la responsabilità primaria dello sviluppo delle persone (inteso sia come accrescimento delle competenze che come avanzamento nella carriera) è in primo luogo delle persone stesse, che sono supportate in questo

percorso dal proprio capo, dalla Direzione Risorse Umane e Organizzazione e dall'Agazia nel suo complesso, in funzione delle opportunità e necessità aziendali.”

Per ciò che concerne lo sviluppo del personale, i criteri e le modalità sono esplicitate nell'art. 14 del Regolamento di amministrazione e contabilità dell'Agazia, il quale prevede: *“1. Nell'ambito delle politiche di gestione e sviluppo del personale, l'Agazia adotta un sistema di gestione e valutazione delle prestazioni per ogni dipendente dell'Agazia. Stabilisce, a inizio anno, obiettivi personalizzati finalizzati ad orientare il comportamento e le attività e a favorire lo sviluppo professionale. Il raggiungimento di detti obiettivi è annualmente consuntivato ed è oggetto di verifica tra capo e collaboratore finalizzato a fornire puntuali elementi di valutazione e indicazioni per lo sviluppo del dipendente. Il sistema di gestione e valutazione delle prestazioni del personale è lo strumento atto a garantire il raggiungimento degli obiettivi di qualità, quantità e redditività fissati dal vertice dell'Agazia in relazione ai risultati attesi.*

2. L'Agazia effettua periodicamente, sul personale di particolare interesse per l'Ente, una valutazione del potenziale mirante a identificare il personale in possesso dei requisiti per poter essere inserito in particolari programmi di sviluppo.”

Le progressioni di carriera per il personale non dirigenziale dell'Agazia del Demanio hanno come punto di riferimento il sistema professionale di cui l'Ente si è dotato da tempo e che costituisce la “mappa delle professionalità dell'Agazia”, professionalità necessarie per lo svolgimento delle attività e il raggiungimento degli obiettivi aziendali.

La progressione del personale dell'Agazia del Demanio è quindi connessa al livello di competenze mostrate dalle risorse nell'ambito della propria attività lavorativa così come rilevabile dai sistemi di sviluppo adottati in Agazia (gestione delle prestazioni, rilevazione delle competenze, piani di miglioramento individuale) e dalla storia professionale della risorsa.

Tale progressione si ispira anche a tempi medi di percorrenza e permanenza nel livello, che consentono alla risorsa di maturare le competenze/conoscenze dell'attività richiesta, acquisire esperienza nell'attività, nel ruolo e nel contesto di riferimento, utili a verificare lo sviluppo completo della risorsa per un avanzamento di livello inquadramentale.

Questo sistema è chiaramente influenzato da eventuali vincoli aziendali e normativi che interessano l'Agazia del Demanio (ad esempio blocchi temporanei delle progressioni di carriera).

A completamento del percorso di progressione di carriera delle risorse in Agenzia del Demanio, si fa presente che la struttura organizzativa dell'Agenzia presenta alcune posizioni di "Responsabile di unità organizzativa" di livello non dirigenziale, che hanno responsabilità di coordinamento gerarchico di risorse in relazione a specifiche funzioni aziendali.

L'accesso a tali posizioni è regolamentato da una procedura di "job posting" che prevede la messa a bando delle posizioni vacanti e la candidatura spontanea da parte del personale interno all'Agenzia che possieda i requisiti indicati dal bando. Nell'ambito di questa procedura viene effettuata una valutazione diretta dei candidati e, in relazione a tali risultati, viene assegnata prima provvisoriamente e successivamente, a seguito di valutazione positiva, in via definitiva la responsabilità della posizione messa a bando.

Rischi

L'area si presenta complessivamente a rischio "medio" essendo possibili situazioni che prescindano dal merito e favoriscano soggetti particolari. Nell'ambito delle attività sopra descritte, potrebbero astrattamente configurarsi le seguenti fattispecie di reato: Corruzione per l'esercizio della funzione e ambito applicativo (artt. 318 e 320 c.p.); Corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio, circostanze aggravanti e ambito applicativo (artt. 319, 319 bis e 320 c.p.); Istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.); Peculato, concussione, induzione indebita a dare o promettere utilità, corruzione e istigazione alla corruzione di membri degli organi delle comunità europee e di funzionari delle comunità europee e di stati esteri (art.322 bis c.p.); Corruzione tra privati (art.2635 c.c.); Abuso d'ufficio (art. 323 c.p.); Concussione (art. 317 c.p.); Induzione indebita a dare o promettere utilità (art.319 quater c.p.); Millantato credito (art.346 c.p.); Traffico di influenze illecite (art. 346 bis c.p.).

Misure di prevenzione

Nel premettere che risulta di fondamentale importanza il potenziamento di criteri quanto più possibile oggettivi, predeterminati e trasparenti a garanzia di un sistema meritocratico permanente di avanzamento di carriera, misure preventive si rinvencono:

- in un processo formalizzato di assegnazione degli obiettivi;

- nella definizione di obiettivi ragionevoli, realistici e non eccessivamente sfidanti;
- nella definizione di incentivi da corrispondere in proporzione al grado di raggiungimento degli obiettivi e della retribuzione annua lorda del dipendente;
- nelle modalità di valutazione e rendicontazione delle performance dei dipendenti;
- nella verifica di corrispondenza tra gli incentivi erogati rispetto alle performance rendicontate;
- nella pianificazione periodica degli avanzamenti di carriera del personale.

4. ATTIVITA' E STRUMENTI PRINCIPALI PREORDINATI ALLA PREVENZIONE

4.1. Formazione

L'Agenzia si è sempre avvalsa della formazione come strumento fondamentale per accrescere il livello delle competenze del proprio personale al fine di migliorarne le prestazioni nell'ambito delle posizioni organizzative di appartenenza e svilupparne le potenzialità di ricoprire incarichi diversi, anche di livello professionale più elevato nonché adeguarne le competenze in relazione a evoluzioni della strategia aziendale.

Ai fini della prevenzione della corruzione, la formazione deve perseguire l'obiettivo di creare una diffusa cultura della legalità attraverso una conoscenza ampia delle norme di riferimento e l'adozione di comportamenti ispirati all'etica e all'interesse pubblico. Le attività formative rappresentano quindi una leva di primaria importanza per favorire, da un lato, una maggior consapevolezza nell'assunzione di decisioni, in quanto una più ampia ed approfondita conoscenza riduce il rischio di porre in essere azioni illecite, dall'altro, consente l'acquisizione di competenze specifiche per lo svolgimento delle attività nelle aree a più elevato rischio di corruzione.

In tal senso sono state avviate le attività formative per gli anni 2016 e 2017, nella piena consapevolezza che le stesse rappresentano misure strategiche ai fini della promozione culturale della legalità. In particolare: nel 2016 è stato avviato un corso di livello specifico che ha visto la partecipazione di più di 100 dipendenti operanti nell'ambito degli appalti e dei contratti per lavori, servizi e forniture nonché una iniziativa formativa generale in "autoistruzione" per tutto il personale dell'Agenzia avente ad oggetto "D.Lgs. 231/01: il Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo con approfondimenti in tema di prevenzione della corruzione"; nel 2017 è stato avviato un corso di livello specifico inerente alla "Prevenzione della corruzione nelle attività di sdemanializzazione di beni appartenenti al demanio marittimo e idrico ed incameramento", destinato a circa 70 dipendenti, e specifici approfondimenti in materia di anticorruzione sono stati svolti nell'ambito del corso "Nuovo Codice degli appalti e ruolo del RUP negli interventi edilizi", che ha visto la partecipazione di circa 120 risorse. Per quanto riguarda la formazione generale destinata a tutto il personale, nel 2017 è rimasto disponibile sulla piattaforma e-learning dell'Agenzia il corso avente ad oggetto "D.Lgs. 231/01: il Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo con approfondimenti in tema di prevenzione della corruzione".

Iniziative di carattere informativo e di sensibilizzazione sono state inoltre compiute in occasione di diversi incontri con i Referenti.

Anche per il triennio 2018-2020 la formazione in materia di prevenzione della corruzione sarà assicurata, compatibilmente con le risorse economiche disponibili, attraverso una serie di interventi formativi e/o informativi - anche nell'ambito delle attività dedicate al Modello di organizzazione e gestione ex d.lgs. n. 231/2001- mediante percorsi di:

- livello generale rivolto a tutti i dipendenti riguardante l'aggiornamento delle competenze e le tematiche dell'etica e della legalità;
- livello specifico rivolto al Responsabile della prevenzione, ai Referenti, ai dirigenti ed ai dipendenti che operano nelle aree maggiormente a rischio.

La definizione e la realizzazione dei percorsi formativi in materia di prevenzione della corruzione saranno dettagliatamente delineate nel Piano della formazione, da redigere a cura della Direzione Risorse Umane e Organizzazione in stretto raccordo, relativamente alla materia in questione, con il Responsabile della prevenzione della corruzione non soltanto per l'individuazione del personale destinatario degli interventi formativi, ma anche per la rilevazione di peculiari bisogni formativi.

Di rilevante importanza risulta, inoltre, la formazione dei neoassunti, ai quali deve essere garantito un percorso formativo d'inserimento ai propri uffici rivolgendo particolare attenzioni ai temi della prevenzione della corruzione. Considerato, inoltre, lo scarso numero di assunzioni effettuato nel corso degli ultimi anni e che si prefigura anche nel futuro, particolare attenzione deve essere rivolta alla formazione del personale interno che, nell'ambito della politica meritocratica di sviluppo, va a ricoprire ruoli in settori in cui sono presenti procedure ad elevato rischio di corruzione.

I destinatari delle iniziative formative - sia di carattere generale che specifico - saranno individuati dal Responsabile di prevenzione della corruzione con il supporto dei Referenti e della Direzione Risorse Umane e Organizzazione.

4.2. Trasparenza

La trasparenza rappresenta uno strumento fondamentale per la prevenzione della corruzione e per l'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa.

Da questo punto di vista essa contribuisce a prevenire e contrastare fenomeni corruttivi o di cattiva gestione delle risorse pubbliche, costituendo uno degli strumenti più efficaci per promuovere la legalità nell'amministrazione delle pubbliche risorse.

Con Determinazione n. 61 del 26 novembre 2014 è stato nominato l'**Ing. Marco Cima Responsabile per la Trasparenza**, distinto dal Responsabile della prevenzione della corruzione.

4.2.1. La trasparenza come parte integrante del Piano triennale di prevenzione della corruzione

Il D.Lgs. n. 33/2013, così come modificato dal D.Lgs n. 97/2016, prevede l'integrazione del Programma triennale della trasparenza e dell'integrità (già PTTI) nel Piano triennale di prevenzione della corruzione, come anche evidenziato dall'ANAC nella Delibera n. 831/2016.

Le amministrazioni e gli altri soggetti obbligati sono tenuti, pertanto, ad adottare un unico Piano triennale di prevenzione della corruzione e della trasparenza in cui sia chiaramente identificata la sezione relativa alla trasparenza.

La presente sezione del PTPC assolve pertanto a tale obbligo di legge.

4.2.2. Procedimento di elaborazione ed adozione della trasparenza

- *Obiettivi strategici in materia di trasparenza posti dagli organi di vertice negli atti di indirizzo*

L'azione amministrativa dell'Agenzia è da sempre informata a principi di trasparenza essendo sancito all'art. 10 dello Statuto che *“l'organizzazione e il funzionamento dell'Agenzia rispettano i principi di imparzialità, efficienza, economicità e trasparenza”*.

Inoltre il Codice Etico adottato dall'Agenzia prevede, in particolare per quanto concerne i doveri comportamentali in ambito lavorativo, che *“tutti devono assicurare l'adempimento degli obblighi di trasparenza secondo le disposizioni normative vigenti, prestando inoltre la massima collaborazione nell'elaborazione, reperimento e trasmissione dei dati sottoposti*

all'obbligo di pubblicazione sul sito istituzionale, ovvero legittimamente richiesti dal cittadino”.

Infine l'art. 2, comma 3, del Regolamento di Amministrazione e Contabilità prevede che l'Agenzia si attenga *“alle previsioni dettate dalla legge n. 190/2012 in materia di prevenzione della corruzione e dal decreto legislativo n. 33/2013 in materia di trasparenza, nonché alle indicazioni recate dalle deliberazioni dell'ANAC”.*

Va inoltre evidenziato come il modello convenzionale con il Ministero dell'Economia e delle Finanze (Convenzione di servizi) garantisca da sempre la misurabilità dei risultati conseguiti dall'Agenzia, attribuendo a quest'ultima specifici obblighi di rendicontazione periodica nei confronti del Ministero stesso (cfr. Relazioni Annuali sui livelli di servizio).

In particolare la Convenzione di Servizi 2017–2019 con il MEF prevede che l'Agenzia:

- *“in relazione ai compiti affidati, agisca in piena autonomia operativa e gestionale, nell'osservanza della normativa di riferimento applicabile nel **rispetto dei principi di efficienza, economicità, imparzialità e trasparenza** e in ottemperanza alle direttive, di volta in volta ricevute dal Ministero, sulla base degli obiettivi di finanza pubblica che il medesimo intende perseguire”;*
- *“concentri la propria attività, in relazione alle proprie specifiche competenze, nel consolidamento delle attività di presidio e tutela delle aree demaniali e ulteriore sviluppo della conoscenza, sotto i profili catastale, urbanistico, tecnico e valutativo, del patrimonio immobiliare statale, nonché diffusione della stessa verso i cittadini ed i portatori di interesse **in un quadro di sempre maggiore trasparenza**”.*

Nella citata Convenzione è inoltre previsto che il Ministero definisca un programma annuale di vigilanza teso a valutare le modalità complessive di esercizio delle funzioni svolte dall'Agenzia, **sotto il profilo della trasparenza**, imparzialità e correttezza nell'applicazione delle norme, con particolare riguardo ai rapporti con l'utenza.

- *Le principali politiche adottate dall'Agenzia in materia di trasparenza*

In questo quadro assumono particolare rilievo **le iniziative intraprese dall'Agenzia in materia di trasparenza** come la realizzazione del portale OPENDEMANIO, nonché il passaggio al nuovo sito internet dell'Agenzia realizzato nel 2017 in conformità alle direttive AGID.

Si segnala infine che, alla data di redazione del presente documento, sono in corso le attività propedeutiche alla stipula della Convenzione di Servizi per il triennio 2018 – 2020 con il MEF.

4.2.3. Iniziative di comunicazione della trasparenza

L'Agenzia intende prevedere nel triennio 2018-2020 specifiche sessioni di formazione sulla Trasparenza congiuntamente alle nuove iniziative in materia di anticorruzione, essendo le tematiche strettamente connesse.

Pertanto nell'arco temporale di riferimento del presente Piano sarà perseguita una ancor più ampia diffusione della cultura della trasparenza.

4.2.4. Processo di attuazione della trasparenza

- *Individuazione dei flussi informativi e dei dirigenti responsabili della pubblicazione e dell'aggiornamento dei dati*

L'art. 43, comma 3, del D.Lgs n. 33/2013 pone esplicitamente in capo ai Dirigenti Responsabili dei vari uffici dell'amministrazione il dovere di garantire *"il tempestivo e regolare flusso delle informazioni da pubblicare ai fini del rispetto dei termini stabiliti dalla legge"*, affidando al Responsabile per la Trasparenza l'onere del relativo monitoraggio, con il conseguente obbligo di segnalazione agli organi competenti di eventuali inadempienze.

La normativa in vigore prevede inoltre (art. 46) che la mancata, incompleta o tardiva comunicazione delle informazioni e dei dati comporti responsabilità dirigenziali, disciplinari, sanzioni amministrative pecuniarie per casi specifici (art. 47) e possa essere causa di responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione.

Pertanto, i Dirigenti Responsabili degli uffici garantiscono, in stretto coordinamento con il Responsabile della Trasparenza e con i Responsabili delle strutture centrali in relazione alle responsabilità funzionali ad essi attribuite dal Regolamento di Amministrazione e Contabilità, *"l'integrità, il costante aggiornamento, la completezza, la tempestività, la semplicità di consultazione, la comprensibilità, l'omogeneità, la facile accessibilità, la conformità ai documenti originali, l'indicazione della provenienza e la riutilizzabilità"* delle informazioni pubblicate sul sito internet dell'Agenzia.

Considerate anche le pratiche adottate da altre realtà complesse con organizzazioni territoriali simili a quelle dell'Agenzia, il flusso delle informazioni è veicolato in coerenza con il vigente assetto gerarchico - funzionale dell'Ente, al fine di garantire la massima efficienza e qualità dell'informazione resa.

In considerazione dell'articolazione dei singoli processi operativi interni, l'informazione/dato oggetto di pubblicazione può quindi provenire, a seconda dei casi, sia dalla Direzione Generale che dalle Direzioni Territoriali.

I Dirigenti Responsabili della pubblicazione e dell'aggiornamento dei dati sono individuati nei Direttori (Responsabili) di sede centrale e nei Direttori Regionali.

Nella tabella dell'allegato 2 sono elencati i Dirigenti Responsabili.

Più in particolare:

- la Direzione Territoriale che detiene l'informazione da pubblicare ne cura l'elaborazione, in tabelle in formato aperto, e la tempestiva trasmissione alla UO Comunicazione per la pubblicazione, informando per conoscenza la Direzione di sede Centrale funzionalmente competente e la UO Finanza e Governance. Il Responsabile della Direzione di sede centrale funzionalmente competente assicura, attraverso il Referente per la Trasparenza e coerentemente con le scadenze di legge, la comprensibilità, l'omogeneità e la chiarezza dei dati, nonché la qualità di quanto pubblicato, ferme restando le responsabilità dei Dirigenti responsabili degli uffici come sopra indicato.

- le Direzioni e i Responsabili di strutture centrali che detengono l'informazione da pubblicare ne curano l'elaborazione e la tempestiva trasmissione, in tabelle in formato aperto, alla UO Comunicazione per la pubblicazione, informando per conoscenza la UO Finanza e Governance.

La trasparenza implica che tutti i dati resi pubblici possano essere utilizzati da parte degli interessati. Per garantire "l'usabilità" dei dati i soggetti responsabili della pubblicazione e, per quanto di competenza funzionale, i Direttori di sede centrale *"devono curare la qualità della pubblicazione"* in conformità a quanto previsto dalla delibera ANAC (ex CIVIT) n. 2/2012 *"affinché i cittadini e gli stakeholder possano accedere agli stessi in modo agevole e ne possano comprendere il contenuto"*. In tal senso i soggetti Responsabili del dato devono provvedere affinché le informazioni risultino:

- complete ed accurate (i dati corrispondano al fenomeno che si intende descrivere e, nel caso di dati tratti da documenti, siano pubblicati in modo esatto e senza omissioni);
- comprensibili (il contenuto dei dati sia esplicitato in modo chiaro ed evidente, evitando che si verifichi la frammentarietà dei dati e che quelli di natura tecnica abbiano un'adeguata rappresentazione);
- aggiornate (sia resa nota la data di pubblicazione e il periodo di tempo a cui si riferisce, rispettando la tempestività dell'aggiornamento);
- pubblicate in formato aperto.

Per quanto concerne il requisito di “apertura” dei formati da utilizzare per i documenti destinati alla pubblicazione di cui all’art. 7 del richiamato decreto, la UO Comunicazione monitora la sussistenza dei suddetti requisiti, avvalendosi del contributo tecnico della UO Sistemi Informativi.

Per quanto concerne il trattamento dei dati personali, anche quando contenuti in atti e documenti amministrativi, il Garante per la protezione dei dati ha emanato specifiche linee guida in materia di un loro trattamento effettuato per finalità di pubblicità e trasparenza sul web da soggetti pubblici obbligati. In particolare il Garante ha sottolineato come la diffusione di dati personali (intesi come “qualunque informazione relativa a persona fisica, identificata o identificabile, anche indirettamente mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale”) sia ammessa unicamente quando la stessa è prevista da una specifica norma di legge, verificando caso per caso se ricorrano i presupposti per l’eventuale oscuramento di determinate informazioni (principio di “necessità”, principio di “pertinenza e non eccedenza”). Ciascun Responsabile, pertanto, valuta tali aspetti prima di provvedere alla richiesta di pubblicazione dei dati di propria competenza, eventualmente raccordandosi con le funzioni centrali di riferimento al fine di un’omogenea trattazione.

- *Individuazione dei referenti per la Trasparenza e relativi compiti*

In relazione alla opportunità di disporre di un modello di gestione degli adempimenti relativi alla trasparenza quanto più possibile efficiente sul piano operativo e, in quanto tale, preordinato a facilitare i flussi informativi, ferme comunque restando le responsabilità individuate nel precedente paragrafo, sono istituite le figure di Referente per la trasparenza in seno alle singole Direzioni o Unità Organizzative di sede Centrale o Regionale, così come esplicitamente previsto dalla Delibera ANAC n. 50/2013.

A tal fine ciascun Direttore / Responsabile di Struttura individua, nell’ambito della struttura da lui diretta, un Referente per la Trasparenza.

I Referenti per la Trasparenza costituiscono il punto di riferimento per la raccolta delle informazioni oggetto degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente.

Ogni Referente ha innanzitutto il compito di raccogliere tutti i dati, le notizie e le informazioni oggetto di pubblicazione ai sensi della vigente normativa e di verificare che tali dati, notizie ed informazioni rispondano ai requisiti di completezza, tempestività e qualità di cui agli artt. 6 ed 8 del D.Lgs 33/2013, nonché, con il supporto della funzione

Sistemi Informativi, alle caratteristiche di apertura del formato di cui all'art. 7 del medesimo decreto legislativo.

Ciascuno dei Referenti ha quindi il compito di trasmettere i dati, le notizie e le informazioni in questione alla U.O. Comunicazione e, per conoscenza, alla U.O. Finanza e Governance e alla Direzione di sede centrale funzionalmente competente, nonché di verificarne l'adeguata tempestiva pubblicazione.

I nominativi dei Referenti per la Trasparenza sono riportati nella tabella "allegato 3".

- *Individuazione dei Responsabili della trasmissione e della pubblicazione dei documenti e delle informazioni*

L'art. 10 del D.Lgs n. 33/2013, così come modificato dal D. Lgs n. 97/2016, ha previsto che il PTPC contenga in apposita sezione l'individuazione dei responsabili della trasmissione e della pubblicazione dei documenti, delle informazioni e dei dati ai sensi del D. Lgs n. 33/2013.

In considerazione del citato obbligo normativo si fa presente come i soggetti Responsabili della trasmissione e della pubblicazione dei documenti, delle informazioni e dei dati siano i Dirigenti riportati nell'allegato 2.

- *Misure di monitoraggio e vigilanza*

In conformità a quanto previsto dall'art. 43 del D.Lgs. n. 33/2013 il Responsabile per la Trasparenza *"svolge stabilmente un'attività di controllo sull'adempimento da parte dell'Amministrazione degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente, assicurando la completezza, la chiarezza e l'aggiornamento delle informazioni pubblicate"*.

Inoltre al Responsabile per la Trasparenza è affidato il compito di:

- predisporre ed aggiornare la sezione del PTPC dedicata alla Trasparenza;
- controllare ed assicurare la regolare attuazione dell'istituto dell'accesso civico;
- lavorare le eventuali istanze di riesame presentate ai sensi del D.Lgs n. 97/2016.

Inoltre, il Responsabile per la Trasparenza, sempre ai sensi del citato articolo 43 e anche ai fini dell'eventuale attivazione di procedimenti disciplinari, procede a segnalare i casi di inadempimento o adempimento parziale al Direttore dell'Agenzia e all'OIV ai fini dell'attivazione delle altre forme di responsabilità.

Nello svolgimento delle attività di monitoraggio il Responsabile per la trasparenza effettua alcune verifiche a campione in ordine all'avvenuta pubblicazione obbligatoria delle informazioni secondo le scadenze previste dalla legge.

Nella periodica conduzione di tali attività il Responsabile per la Trasparenza si avvale del supporto e della collaborazione delle Direzioni / UU.OO. interessate, le quali sono tenute a fornire, tempestivamente, tutte le informazioni richieste, al fine del corretto svolgimento dell'attività di verifica e controllo.

Il risultato delle verifiche effettuate viene rappresentato con cadenza semestrale al Direttore dell'Agenzia.

4.2.5. L'accesso civico dopo l'emanazione del decreto legislativo n. 97/2016

Il D. Lgs. n. 97/2016 ha introdotto una nuova ed ulteriore forma di accesso civico ai dati ed ai documenti pubblici equivalente a quella che nei sistemi anglosassoni è definita FOIA, *Freedom of Information Act*.

Questa nuova forma di accesso prevede che chiunque possa accedere a dati e documenti detenuti dalle Amministrazioni nel rispetto di alcuni limiti tassativamente indicati dalla legge. Si tratta di un regime di accesso più ampio di quello previsto dalla versione originaria dell'art. 5 del D. Lgs. n. 33/2013 in quanto consente di accedere non solo ai dati, ai documenti ed alle informazioni per i quali esistono specifici obblighi di pubblicazione (per i quali persiste l'obbligo dell'Amministrazione di pubblicare quanto previsto, qualora non già presente nel sito istituzionale) ma anche ai dati per i quali non esiste l'obbligo di pubblicazione e che l'Amministrazione deve quindi fornire al richiedente.

Ai sensi del comma 3 dell'art. 5 del D. Lgs. 33/2013, così come modificato dal D. Lgs. n. 97/2016, l'istanza di accesso civico c.d. FOIA deve essere presentata all'indirizzo dell'Ufficio che detiene i dati, informazioni o documenti reperibile nella sottosezione Organizzazione di Amministrazione Trasparente (vedi "Articolazione degli uffici").

Si fa presente come il comma 3, lettera d, dell'articolo 5 del D. Lgs. n. 33/2013 così come modificato dal D. Lgs. n. 97/2016 preveda espressamente che l'accesso civico possa essere presentato al Responsabile della Trasparenza solo nel caso in cui l'istanza abbia ad oggetto dati informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria in AT.

In sintesi, secondo le previsioni di legge, l'Accesso Civico si può realizzare oggi in due forme distinte:

- in relazione ai soli dati oggetto di pubblicazione obbligatoria in AT, mediante istanza indirizzata al Responsabile della Trasparenza;
- in relazione a qualsiasi dato / documento / informazione (c.d. FOIA) mediante istanza indirizzata all'Ufficio che detiene i dati, informazioni o documenti come sopra esplicitato.

Sulla base delle previsioni contenute nell' art. 43, comma 3, del D. Lgs. n. 33/2013, l'Ufficio "*che detiene i dati, informazioni o documenti*" è la "Direzione Responsabile" che, detenendo il dato, provvede all'elaborazione ed alla trasmissione dello stesso per la pubblicazione in AT.

Il Responsabile della Trasparenza, qualora riceva erroneamente da un cittadino un accesso civico FOIA, provvederà ad inoltrarlo direttamente all' "*ufficio che detiene i dati, informazioni o documenti*" affinché provveda ad evadere la richiesta nei termini di legge.

Responsabile della Trasparenza: Ing. Marco Cima

Email: accesso.civico@agenziademanio.it

Indirizzo: Via Barberini 38 – 00187 Roma

Tel.: 06.42367526

4.3. Rotazione del personale e segregazione delle funzioni nelle aree a rischio

La rotazione del personale addetto alle procedure a più elevato rischio di corruzione rappresenta una misura fondamentale tra gli strumenti di prevenzione della corruzione.

L'applicazione del principio di rotazione permette, infatti, di conseguire quella libertà dai condizionamenti ambientali che risulta fondamentale per poter svolgere nel modo migliore e con serena coscienza l'attività lavorativa e che, invece, tende ad affievolirsi quando si rafforza, con il tempo, la consuetudine con l'ambiente lavorativo.

Deve precisarsi che tra i principi per la gestione e lo sviluppo del personale previsti dal Regolamento di amministrazione e contabilità dell'Agenzia assume grande rilievo la mobilità professionale sia in senso verticale (inteso come crescita di responsabilità), sia in senso orizzontale (inteso come ampliamento della professionalità e delle competenze). La mobilità territoriale, inoltre, è intesa come strumento di diversificazione e ampliamento dell'esperienza professionale. Nell'ambito di tale principio sono adottate politiche di avvicendamento negli incarichi di responsabilità dirigenziale delle strutture.

L'Agenzia ha agito nel tempo in tal senso e ciò ha portato alla movimentazione periodica, soprattutto nell'ambito delle strutture territoriali dell'Ente, dei Direttori regionali e di altre figure di responsabilità. Nel corso degli anni 2016 e 2017, per effetto della riorganizzazione dell'Agenzia avviata sul finire del 2015, nonché per adempiere a quanto previsto dal Piano triennale di prevenzione della corruzione, un consistente numero di dirigenti e di figure non dirigenziali ha mutato collocazione organizzativa. In particolare, nel 2017 la rotazione ha interessato 11 dirigenti e circa 60 figure non dirigenziali.

Si è trattato di una manovra strutturata e connessa alla riorganizzazione dell'Ente che non ha risparmiato i settori sensibili e che consentirà *medio termine* di favorire la crescita professionale delle risorse mantenendo una certa stabilità.

In tale quadro appare comunque necessario dotarsi di procedure che definiscano la rotazione nelle strutture centrali e territoriali dell'Agenzia secondo criteri prestabiliti quali la periodicità e l'alternanza delle figure professionali sul medesimo ruolo.

La rotazione deve in ogni caso assicurare l'efficacia e l'efficienza nell'azione amministrativa, evitando la dispersione di competenze specialistiche. In tale ottica possono essere adottate misure, in combinazione o in alternativa alla rotazione. Tra queste risulta utile la segregazione delle funzioni nell'ambito di un medesimo procedimento attraverso l'attribuzione a soggetti diversi dei seguenti compiti: a) svolgere

istruttorie e accertamenti; b) adottare decisioni; c) attuare le decisioni prese; d) effettuare verifiche.

L'effettiva applicazione delle misure adottate in materia di rotazione degli incarichi in uffici preposti all'assolvimento di attività nel cui ambito è più elevato il rischio di corruzione viene periodicamente verificata dal Responsabile della prevenzione della corruzione sulla base di apposito rapporto prodotto dalla Direzione Risorse Umane e Organizzazione.

4.4. Vigilanza e controllo

Per garantire una maggiore efficacia dell'attività di controllo svolta nell'ambito dell'Agenzia, ai fini della prevenzione della corruzione lo sforzo che si ravvisa utile compiere è quello di spostare l'attenzione dell'intervento di controllo maggiormente sotto l'aspetto sostanziale dando il dovuto risalto ai profili di legittimità dell'operato, all'efficacia delle scelte gestionali compiute e al loro grado di funzionalità nel perseguimento dell'interesse pubblico.

Affinché il contenuto delle verifiche assuma tale carattere, è necessario e pregiudiziale che il personale che effettua attività ispettiva abbia una conoscenza ampia e approfondita dell'Agenzia, della missione e degli obiettivi che persegue di volta in volta, nonché di un elevato grado di conoscenza della materia. Anche in tale settore la formazione e la selezione del personale preposto risulta essere decisiva per garantire l'efficacia del controllo.

Lo spirito che deve informare l'attività non deve limitarsi alle verifiche, ma deve fornire un reale supporto alle strutture suggerendo rimedi e correttivi. Un supporto che abbia tale connotazione si ravvisa indispensabile non solo in ragione della distribuzione delle competenze operative, ma soprattutto in considerazione della circostanza che le scelte e le decisioni operate dall'Agenzia presentano margini di discrezionalità non essendovi vincoli specifici se non quelli di carattere generale previsti dall'ordinamento giuridico.

In una prima fase l'attività può anche essere avviata in forma sperimentale su alcune realtà per poi, se il riscontro dovesse risultare positivo, assumere un carattere di normalità. L'Agenzia può valutare anche l'utilità di fare ricorso, alla stregua di molte amministrazioni pubbliche, ai suggerimenti che possono venire ai fini formativi dagli organismi statali che in ragione delle loro competenze hanno una dimestichezza con l'analisi e l'esame dell'andamento della PA.

4.5. Monitoraggio

Il monitoraggio, da attuarsi in coordinamento con l'Organismo di Vigilanza sulla base di quanto già previsto per l'attuazione delle misure previste ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001 e avvalendosi anche dell'Internal Audit, sarà condotto dal Responsabile della prevenzione della corruzione con il supporto dei Referenti che predisporranno report semestrali sullo stato di attuazione delle misure di prevenzione/contrasto della corruzione nell'ambito delle strutture da essi dipendenti.

Il monitoraggio riguarderà a titolo esemplificativo e non esaustivo:

1. la verifica dell'attuazione delle misure definite nel presente Piano;
2. l'analisi delle segnalazioni di condotte illecite pervenute;
3. il rispetto delle nuove norme eventualmente intervenute in materia.

Entro il 15 dicembre di ogni anno il Responsabile della prevenzione della corruzione provvede alla stesura della relazione, di cui all'art. 1, comma 14, della legge n. 190/2012, riportante i risultati dell'attività svolta nel corso dell'anno, da trasmettere all'Organismo indipendente di valutazione e al Comitato di Gestione, nonché da pubblicare sul sito istituzionale dell'Agenzia.

4.6. Flussi informativi

Tutti i dipendenti dell'Agenzia rispondono in ragione delle proprie funzioni della correttezza dei compiti effettivamente svolti e sono tenuti a collaborare con il Responsabile alla realizzazione delle azioni finalizzate alla prevenzione della corruzione.

Per l'adempimento dei compiti previsti dalla legge n.190/2012, il Responsabile della prevenzione della corruzione può, in ogni momento, chiedere informative ai Referenti della prevenzione della corruzione circa fatti o situazioni avvenute presso la specifica struttura organizzativa.

L'Organismo di Vigilanza e il Responsabile della prevenzione della corruzione, in relazione alle specifiche competenze di contrasto dell'intera gamma di reati e comportamenti illeciti richiamati dal D.lgs n. 231/2001, dalla legge n. 190/2012 e dal PNA, operano in modo coordinato e complementare anche attraverso incontri periodici e scambio reciproco di informative.

4.7. Inconferibilità e incompatibilità degli incarichi

Il decreto legislativo n. 39/2013 disciplina i casi di inconferibilità o incompatibilità degli incarichi individuando (articolo 15) nel Responsabile della prevenzione della corruzione il soggetto deputato alla vigilanza sul rispetto delle relative disposizioni.

Al fine di verificare l'assenza di situazioni di inconferibilità o incompatibilità di incarichi ai sensi del d.lgs. n. 39/2013, la Direzione Risorse Umane e Organizzazione acquisisce all'atto del conferimento dell'incarico una dichiarazione sulla insussistenza di una delle cause di inconferibilità di cui al citato decreto.

Inoltre, annualmente la Direzione Risorse Umane e Organizzazione acquisisce da tutti coloro a cui sono stati conferiti incarichi dirigenziali una dichiarazione sulla insussistenza di una delle cause di incompatibilità ex D. Lgs. n. 39/2013.

Le dichiarazioni di insussistenza di cause di inconferibilità e incompatibilità vengono pubblicate sul sito istituzionale nella sezione "Amministrazione trasparente".

Per assicurare la necessaria vigilanza su tutte le cause di inconferibilità e incompatibilità, la Direzione Risorse Umane e Organizzazione, con cadenza annuale, presenterà un prospetto al Responsabile della prevenzione della corruzione indicante tutti i soggetti che hanno ricevuto un incarico dirigenziale, con l'attestazione che, all'atto del conferimento e sulla base degli atti in proprio possesso, non erano emerse cause di inconferibilità e incompatibilità.

Qualora emerga una situazione di inconferibilità/incompatibilità, la stessa deve essere comunicata tempestivamente al Responsabile della prevenzione della corruzione, il quale provvede a segnalare i casi di possibile violazione delle disposizioni del citato decreto all'Autorità nazionale anticorruzione, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato ai fini dell'esercizio delle funzioni di cui alla legge 20 luglio 2004, n. 215, nonché alla Corte dei conti, per l'accertamento di eventuali responsabilità amministrative.

4.8. Gestione del conflitto di interessi

La legge 190/2012, aggiungendo l'articolo 6-bis alla legge n. 241/1990, ha stabilito che "Il responsabile del procedimento e i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti endoprocedimentali e il provvedimento finale devono

astenersi in caso di conflitto di interessi, segnalando ogni situazione di conflitto, anche potenziale”.

L’Agenzia, in coerenza con i principi di legalità, onestà, trasparenza e integrità, mette in atto tutte le misure necessarie a prevenire fenomeni di conflitto di interessi, anche incoraggiandone la denuncia. Al riguardo si fa rinvio alle *Regole di condotta per la gestione del conflitto di interessi* inserite nel Codice etico dell’Agenzia (par. 4.1.5.5).

4.9. Segnalazioni - Tutela del dipendente che segnala illeciti (Whistleblower)

Ai sensi dell’articolo 54-bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, così come modificato dalla legge n. 179/2017, il dipendente che, “nell’interesse dell’integrità della pubblica amministrazione, segnala al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza di cui all’articolo 1, comma 7, della legge 6 novembre 2012, n. 190, ovvero all’Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), o denuncia all’autorità giudiziaria ordinaria o a quella contabile, condotte illecite di cui è venuto a conoscenza in ragione del proprio rapporto di lavoro non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito, o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro determinata dalla segnalazione.”.

L’identità del segnalante non può essere rivelata, oltre che nel procedimento disciplinare, anche in quello penale e contabile. La segnalazione è sottratta all’accesso previsto dagli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni.

Le tutele non sono garantite alle segnalazioni rispetto alle quali sia stata accertata, anche con sentenza di primo grado, la responsabilità penale del segnalante per i reati di calunnia o diffamazione o comunque reati commessi con la denuncia del medesimo segnalante ovvero la sua responsabilità civile, nei casi di dolo o colpa grave.

Nelle more dell’adozione di apposite linee guida relative alle procedure per la presentazione e la gestione delle segnalazioni, le stesse possono essere effettuate utilizzando il modulo di seguito riportato da trasmettere alla casella di posta elettronica appositamente attivata prevenzione.corruzione@agenziademanio.it.

L’Organismo di Vigilanza viene informato delle segnalazioni pervenute.

La gestione e la verifica della fondatezza delle segnalazioni di condotta illecita sono poste in essere con tempestività dal Responsabile della prevenzione della corruzione con il supporto dell’Organismo di Vigilanza e dell’Internal Audit.

Il Responsabile della prevenzione della corruzione si impegna ad adottare tutti i provvedimenti affinché l'identità del segnalante non sia rivelata.

**MODULO PER LA SEGNALAZIONE
DI CONDOTTE ILLECITE (c.d. *whistleblower*)**

I dipendenti e i collaboratori che intendono segnalare situazioni di illecito (fatti di corruzione ed altri reati contro la pubblica amministrazione, fatti di supposto danno erariale o altri illeciti amministrativi) di cui sono venuti a conoscenza nell'Ente debbono utilizzare questo modello.

L'ordinamento tutela i dipendenti che effettuano la segnalazione di illecito.

L'identità del segnalante viene protetta in ogni contesto successivo alla segnalazione, salvo i casi espressamente previsti dalle norme di legge.

NOME e COGNOME DEL SEGNALANTE	
QUALIFICA O POSIZIONE PROFESSIONALE	
SEDE DI SERVIZIO	
TEL/CELL	
E-MAIL	
DATA/PERIODO IN CUI SI È VERIFICATO IL FATTO:	gg/mm/aaaa
LUOGO FISICO IN CUI SI È VERIFICATO IL FATTO:	<input type="checkbox"/> UFFICIO (indicare denominazione e indirizzo della struttura) <input type="checkbox"/> ALL'ESTERNO DELL'UFFICIO (indicare luogo ed indirizzo)
RITENGO CHE LE AZIONI OD OMISSIONI COMMESSE O TENTATE SIANO :	<input type="checkbox"/> penalmente rilevanti; <input type="checkbox"/> poste in essere in violazione del Codice Etico e/o di altre disposizioni sanzionabili in via disciplinare; <input type="checkbox"/> suscettibili di arrecare un pregiudizio patrimoniale all'Agenzia del Demanio o ad altro ente; <input type="checkbox"/> idonee ad arrecare un pregiudizio all'immagine dell'Agenzia del Demanio;

	<input type="checkbox"/> altro (specificare)
DESCRIZIONE DEL FATTO (CONDOTTA ED EVENTO)	
AUTORE/I DEL FATTO**	1. 2. 3.
ALTRI EVENTUALI SOGGETTI A CONOSCENZA DEL FATTO E/O IN GRADO DI RIFERIRE SUL MEDESIMO**	1. 2. 3.
EVENTUALI ALLEGATI A SOSTEGNO DELLA SEGNALAZIONE	1. 2. 3.

* La segnalazione non riguarda rimostranze di carattere personale del segnalante o richieste che attengono alla disciplina del rapporto di lavoro o ai rapporti con il superiore gerarchico o colleghi, per le quali occorre fare riferimento alla competente Direzione Risorse Umane e Organizzazione.

** Indicare i dati anagrafici se conosciuti e, in caso contrario, ogni altro elemento idoneo all'identificazione.

La segnalazione può essere presentata mediante invio al seguente indirizzo di posta elettronica appositamente attivato dall'Ente: prevenzione.corruzione@agenziademanio.it

LUOGO, DATA E FIRMA

.....

4.10. Attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro

Per assicurare il rispetto di quanto previsto all'art. 53, comma 16-ter, del d.lgs. n. 165 del 2001 (introdotto dalla legge n. 190/2012), deve prevedersi l'adozione di misure necessarie a evitare l'assunzione di dipendenti pubblici che, negli ultimi tre anni di servizio, abbiano esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto di pubbliche amministrazioni, nei confronti dell'ente.

Al riguardo, la Direzione Risorse Umane e Organizzazione dell'Agenzia garantisce che:

a) nelle procedure di selezione del personale sia inserita espressamente la condizione ostativa menzionata sopra;

b) i soggetti interessati rendano la dichiarazione di insussistenza della suddetta causa ostativa.

Per assicurare la necessaria vigilanza, la Direzione Risorse Umane e Organizzazione, con cadenza annuale, presenterà un prospetto al Responsabile della prevenzione della corruzione indicante tutti i soggetti assunti, con l'attestazione che, all'atto dell'assunzione e sulla base degli atti in proprio possesso, non era emersa la causa ostativa sopra descritta.

5. COMUNICAZIONE

Ai fini della piena attuazione del Piano triennale di prevenzione della corruzione è necessario assicurare la più ampia conoscenza e diffusione dei suoi contenuti a tutto il personale dell'Agenzia.

Adeguate forme di pubblicità del documento saranno assicurate attraverso la rete Intranet e il sito Internet istituzionale dell'Agenzia.

6. ADOZIONE DEL PIANO DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

Terminata la predisposizione da parte del Responsabile della prevenzione della corruzione della bozza di Piano triennale di prevenzione della corruzione, la stessa viene sottoposta a delibera del Comitato di Gestione. Una volta adottato il Piano, lo stesso viene

trasmesso da parte dell'Organo di indirizzo all'ANAC e pubblicato sulla rete Intranet e sul sito istituzionale dell'Agenzia nella sezione "Amministrazione trasparente".